



Brüssel, den **XXX**
SWD(2013) 402 draft

ARBEITSUNTERLAGE DER KOMMISSIONSDIENSTSTELLEN

**über das Ergebnis des im Rahmen der Dienstleistungsrichtlinie durchgeführten Peer
Reviews über Anforderungen an die Rechtsform, die Beteiligung am
Gesellschaftsvermögen sowie Mindest- und/oder Höchstpreise**

Begleitunterlage zum/zur

**Mitteilung der Kommission an das Europäische Parlament, den Rat und den
Europäischen Wirtschafts- und Sozialausschuss
über die Bewertung der nationalen Reglementierungen des Berufszugangs**

{COM(2013) 676}

Inhalt

Einleitung	4
1. Das Peer Review	5
1.1. Umfang und Methodik	5
1.2. Hauptziele des Peer Review	5
2. Ergebnisse des Peer Review	6
2.1. Anforderungen an Rechtsform und Beteiligung am Gesellschaftsvermögen in der EU6	
2.2. Auswirkungen der Anforderungen an die Rechtsform und die Beteiligung am Gesellschaftsvermögen auf die Gründung von Niederlassungen.....	7
2.2.1. Beschränkungen der Zweitniederlassung.....	8
2.2.2. Beschränkungen der Gründung einer Hauptniederlassung.....	9
2.3. Konvergenz hinsichtlich der Gründe des Allgemeininteresses in den Mitgliedstaaten11	
2.4. Uneinheitliche Prüfung der Verhältnismäßigkeit.....	12
2.4.1. Prüfung der Verhältnismäßigkeit (Artikel 15 der Dienstleistungsrichtlinie).....	12
2.4.2. Wurden Beschränkungen bewertet?.....	13
2.4.3. Wurden weniger einschneidende Alternativen geprüft?.....	13
2.5. Alternativen.....	14
2.5.1. Anforderungen an die Rechtsform und die Beteiligung am Gesellschaftsvermögen als Voraussetzung für das Führen einer Berufsbezeichnung, nicht aber für die Erbringung der Dienstleistung	14
2.5.2. Kontrolle des Gesellschaftsvermögens vs. Kontrolle der Stimmrechte/der Führungspositionen	15
2.5.3. Kontrollschwellen	15
2.5.4. Mehrheitsanforderungen vs. Unvereinbarkeitsvorschriften.....	16
2.6. Mindest- und/oder Höchstpreise in der EU.....	17
2.6.1. Auswirkungen fester Preise auf die Niederlassung.....	18
2.6.2. Durch die Mitgliedstaaten angeführte Gründe des Allgemeininteresses	18
2.6.3. Unterschiedliche Anwendung der Prüfung der Verhältnismäßigkeit	18
3. Schlussfolgerungen	19
ANHANG.....	21
Zusammenfassung der Arbeiten in Clustern nach Beruf	21
1. Rechnungsprüfer	21
2. Architekten.....	23
3. Patentanwälte	25
4. Steuerberater	27
5. Tierärzte	29

EINLEITUNG

In Artikel 15 der Richtlinie 2006/123/EG über Dienstleistungen im Binnenmarkt („Dienstleistungsrichtlinie“) sind mehrere Anforderungen aufgeführt, die Dienstleistungserbringern unter anderem im Hinblick auf die Rechtsform, Beteiligungen am Gesellschaftsvermögen und die Preise auferlegt werden.

Diese Anforderungen sind zwar nicht streng verboten, wurden vom Gerichtshof der EU aber als Vorschriften eingestuft, die den Binnenmarkt für Dienstleistungen behindern. Sie dürfen nur beibehalten werden, wenn sie nicht diskriminierend wirken, aus zwingenden Gründen des Allgemeininteresses gerechtfertigt und angemessen sind, d. h., nicht durch weniger einschneidende Maßnahmen ersetzt werden können. Im Rahmen der Umsetzung der Dienstleistungsrichtlinie mussten die Mitgliedstaaten ihre Anforderungen überprüfen und im Hinblick darauf bewerten, ob sie die drei genannten Kriterien erfüllen.

Der im Juni 2012¹ veröffentlichte Bericht über die Umsetzung der Dienstleistungsrichtlinie zeigt, dass - obwohl einige Mitgliedstaaten im Rahmen der Umsetzung der Dienstleistungsrichtlinie bestimmte Vorschriften in Bezug auf die Rechtsform und die Beteiligung am Gesellschaftsvermögen gelockert oder ganz abgeschafft haben -, diese Anforderungen in den EU-Mitgliedstaaten nach wie vor weit verbreitet sind. Mindest- oder Höchstpreise hingegen wurden in der EU größtenteils abgeschafft; einige Mitgliedstaaten behalten einige wenige Ausnahmen für freiberufliche Tätigkeiten bei.

Die Kommission hatte in ihrer Mitteilung vom 8. Juni 2012² angekündigt, dass sie ein Peer Review der Anforderungen an die Rechtsform und die Beteiligung am Gesellschaftsvermögen durchführen und ferner eine Mitteilung veröffentlichen werde, die dem Ziel diene, die in der überarbeiteten Richtlinie über die Anerkennung von Berufsqualifikationen vorgesehene gegenseitige Evaluierung der reglementierten Berufe zu erleichtern. Um sicherzustellen, dass nationale Vorschriften, die die Aufnahme oder Ausübung einer beruflichen Tätigkeit einschränken, einer gründlichen Prüfung unterzogen werden, wird die genannte Mitteilung zeitgleich mit diesem Arbeitspapier der Kommissionsdienststellen veröffentlicht. Im Mittelpunkt werden die Bedingungen stehen, die die Ausübung bestimmter Tätigkeiten oder das Führen einer Berufsbezeichnung an spezifische Berufsqualifikationen knüpfen.

Die Methodik des Peer Review wurde im Vorfeld mit den Mitgliedstaaten abgesprochen. Am 19. und 20. Dezember 2012 fanden Gespräche in Gruppen von sieben bis acht Mitgliedstaaten statt; im Januar und Februar 2013 schlossen sich Plenarsitzungen der nationalen Sachverständigen an. Das Thema der Mindest- oder Höchstpreise war ebenfalls Gegenstand einer Plenarsitzung.

¹ http://ec.europa.eu/internal_market/services/services-dir/implementation/implementation_report/index_de.htm

² „Mitteilung zur Umsetzung der Dienstleistungsrichtlinie: Eine Partnerschaft für neues Wachstum im Dienstleistungssektor 2012-2015“. COM (2012) 261 final
http://ec.europa.eu/internal_market/services/docs/services-dir/implementation/report/COM_2012_261_de.pdf

1. DAS PEER REVIEW

1.1. Umfang und Methodik

Hauptziel des Peer Review war es, die Mitgliedstaaten und die Kommission in die Lage zu versetzen, die auf nationaler oder regionaler Ebene bestehenden Anforderungen und ihre Begründung besser zu verstehen und zu vergleichen.

Um sicherzustellen, dass die Anforderungen und ihre Rechtfertigung aus zwingenden Gründen des Allgemeininteresses eingehend diskutiert werden, beschloss die Kommission, das Peer Review auf Anforderungen an die Rechtsform, die Beteiligung am Gesellschaftsvermögen und die Preise zu beschränken und nur die folgenden fünf Berufe zu betrachten: Wirtschaftsprüfer, Steuerberater, Architekt, Tierarzt und Patentanwalt. Die betreffenden Berufe wurden aus den Dienstleistungssektoren Unternehmensdienste und Baugewerbe ausgewählt, die in der Mitteilung vom Juni 2012 als wichtige Dienstleistungsbereiche eingestuft worden waren.

Im Dezember 2012 diskutierten die Mitgliedstaaten in kleinen Gruppen über die Anforderungen in Bezug auf die Rechtsform und die Beteiligung am Gesellschaftsvermögen. Die Gruppen setzten sich aus Mitgliedstaaten mit unterschiedlichen regulatorischen Ansätzen zusammen. Die Kommission hatte im Vorfeld Merkblätter ausgearbeitet, die sich auf die Erkenntnisse aus der gegenseitigen Evaluierung (2010), den „Kohärenztests“ (2011) und dem Bericht über die Umsetzung der Dienstleistungsrichtlinie (2012) stützten. Diese Merkblätter dienten als Grundlage für die Gespräche, deren Schwerpunkt somit auf regulatorischen Ansätzen und dem Aspekt der Verhältnismäßigkeit lag und weniger auf dem Zusammentragen von Informationen.

Im Anschluss an diese Treffen wurden Plenarsitzungen der nationalen Sachverständigen organisiert, um die Rückmeldungen aus den Gruppendiskussionen zusammenzutragen und den Mitgliedstaaten, die keine Auflagen bezüglich der Rechtsform und der Beteiligung am Gesellschaftsvermögen formuliert haben, die Möglichkeit zu geben, ihre Regulierungssysteme vorzustellen.

Das Thema Mindest- und Höchstpreise wurde auf der Grundlage von Merkblättern, die die Kommission ausgearbeitet hatte, in einer Plenarsitzung erörtert.

1.2. Hauptziele des Peer Review

Das Peer Review gab den Mitgliedstaaten Gelegenheit, die Gründe für ihre Vorschriften sowie Änderungen ihrer Regulierungssysteme und die Auswirkungen dieser Änderungen zu erläutern.

Ferner konnten die Mitgliedstaaten im Peer Review Ansätze vergleichen und zuweilen die Berechtigung und die Verhältnismäßigkeit verschiedener Optionen in Frage stellen. Die Mitgliedstaaten sollten erläutern, wie sie Spielräume der Dienstleistungsrichtlinie genutzt haben, und die Methoden zum Erreichen bestimmter Ziele des Allgemeininteresses vergleichen. Ziel der Gespräche war es, über die rein rechtlichen Verpflichtungen der Richtlinie hinaus Anforderungen an die Rechtsform, die Beteiligung am

Gesellschaftsvermögen und die Preise in einem breiteren Kontext zu betrachten und sich somit einen Überblick über mögliche ökonomische und gesellschaftliche Vorteile der Abschaffung oder Lockerung dieser Vorschriften zu verschaffen.

2. ERGEBNISSE DES PEER REVIEW

2.1. Anforderungen an Rechtsform und Beteiligung am Gesellschaftsvermögen in der EU

Das Peer Review hat bestätigt, dass in der EU ganz unterschiedliche Ansätze verfolgt werden. In den häufig komplexen Vorschriften kommt vor allem das starke Gewicht von Tradition und geschichtlicher Entwicklung zum Ausdruck. Das Peer Review zeigte auch, dass die EU-Mitgliedstaaten sich bei der Regulierung beruflicher Tätigkeiten an zwei Grundkonzepten orientieren.

Der erste Ansatz ist dadurch gekennzeichnet, dass Angehörige reglementierter Berufe ihre Tätigkeit traditionell als „freien Beruf“, d. h. allein praktizierend, ausübten. Durch Schaffung besonderer Rechtsformen, häufig Personengesellschaften des bürgerlichen Rechts, die auch Partnerschaftsgesellschaften genannt wurden, konnten sie sich zusammenschließen und ihre Tätigkeiten gemeinsam ausüben. Handelsgesellschaften werden in der Regel als mit dem Charakter des „freien“ Berufs unvereinbar betrachtet. Die Anforderungen an die Rechtsform werden häufig mit Auflagen bezüglich der Beteiligung am Gesellschaftsvermögen kombiniert, um den „freien“ Charakter der Tätigkeiten aufrechtzuerhalten. Am häufigsten wird verlangt, dass das Gesellschaftsvermögen durch die in der Gesellschaft beschäftigten qualifizierten Berufsangehörigen kontrolliert wird. In einigen Mitgliedstaaten können sich diese Partnerschaftsgesellschaften auch als Mehrheitsaktionäre am Kapital anderer Partnerschaftsgesellschaften beteiligen. Beschränkungen können in Bezug auf Stimmrechte oder Führungspositionen auferlegt werden, die zumindest zum Teil qualifizierten Berufsangehörigen vorzubehalten sind. Bei solchen Unternehmen haften die teilnehmenden Berufsangehörigen für Schäden, die in Ausübung ihrer freiberuflichen Tätigkeiten entstehen, häufig gesamtschuldnerisch, können in einigen Fällen aber auch eine beschränkte Haftung geltend machen. Regulatorische Ansätze dieser Art werden hauptsächlich – wenn auch mit inhaltlichen Unterschieden und in unterschiedlicher Intensität – in Belgien, Bulgarien, Deutschland, Frankreich, Italien, Malta, Österreich, Polen, Portugal, Spanien, der Tschechischen Republik und Zypern verfolgt.

Seit Verabschiedung der Dienstleistungsrichtlinie haben einige Mitgliedstaaten ihre Anforderungen an die Rechtsform oder die Beteiligung am Gesellschaftsvermögen abgeschafft. Insbesondere Griechenland hat dies mit wenigen Ausnahmen für alle Berufe getan. Auch Ungarn hat die Vorschriften im Großen und Ganzen aufgehoben und garantiert den Schutz der Dienstleistungsempfänger und Verbraucher nun eher durch berufsrechtliche Regelungen.

Einige andere Mitgliedstaaten haben die Vorschriften in Bezug auf die Rechtsform und die Beteiligung am Gesellschaftsvermögen beibehalten, aber die Anzahl der zur Wahl stehenden Rechtsformen erweitert und/oder die Auflagen hinsichtlich der Beteiligungsverhältnisse vom Umfang und/oder den Anforderungen her etwas gelockert. Die Forderung, dass die

Berufsangehörigen eine beherrschende Beteiligung halten müssen, wurde in der Regel jedoch beibehalten. Frankreich hat für verschiedene freie Berufe (Ausnahmen bilden u. a. Tierärzte und Rechtsanwälte) die geforderte Mindestbeteiligung von 75 % auf 51 % gesenkt. Italien, wo traditionell nur allein praktizierenden Freiberufler zugelassen waren, hat unlängst die Möglichkeit zur Gründung von Partnergesellschaften eröffnet. Die Anzahl der Berufsangehörigen und die Höhe ihrer Beteiligung am Gesellschaftsvermögen müssen gewährleisten, dass sie bei Gesprächen oder Entscheidungen der Gesellschafter eine Mehrheit von 66,6 % stellen. Spanien und Zypern haben für reglementierte Berufe zusätzliche Gesellschaftsformen erlaubt. Portugal hat die vorgeschriebene Mindestbeteiligung für mehrere Berufe – wenn auch mit einigen Ausnahmen – auf 51 % gesenkt.

Dem zweiten Ansatz zufolge können qualifizierte Berufsangehörige ihre Dienstleistungen über Unternehmen, einschließlich Handelsgesellschaften, anbieten, die keiner Kontrollanforderung unterliegen. In der Praxis wird der Berufsangehörige seine Dienste im Namen des Unternehmens anbieten, so dass die beschränkte Haftung des Unternehmens gilt. Dieser Ansatz wird von mehreren Mitgliedstaaten verfolgt, darunter Dänemark, Finnland, die Niederlande, Schweden, Ungarn und das Vereinigte Königreich, in gewissem Umfang auch Deutschland. Allerdings bestehen hinsichtlich der regulatorischen Entscheidungen einige Unterschiede zwischen diesen Mitgliedstaaten. So regulieren einige die Tätigkeit (nicht jedoch die Berufsangehörigen). Dies führt in Mitgliedstaaten, die keine oder nur sehr wenige Anforderungen hinsichtlich der Rechtsform und der Beteiligung am Gesellschaftsvermögen erheben, mitunter zu einer relativ hohen Anzahl reglementierter Berufe. So gibt es im Vereinigten Königreich 220 reglementierte Berufe, in Frankreich dagegen nur 150.³ In anderen Ländern wird dagegen nicht die Erbringung der Dienstleistung, sondern die Qualität der erbrachten Dienstleistungen reguliert. Zur Veranschaulichung der Umgang mit Anträgen auf Baugenehmigungen: Während in einigen Mitgliedstaaten Baugenehmigungen nur von qualifizierten Architekten beantragt werden können und die Behörden lediglich die Konformität mit den Raumordnungsplänen prüfen, gibt es in anderen Mitgliedstaaten, wie Schweden, keine Beschränkungen hinsichtlich der Person, die einen Antrag auf eine Baugenehmigung stellen kann, und beschäftigen die Behörden qualifizierte Architekten, die die Qualität der Baupläne prüfen.

2.2. Auswirkungen der Anforderungen an die Rechtsform und die Beteiligung am Gesellschaftsvermögen auf die Gründung von Niederlassungen

Beschränkungen aufgrund von Anforderungen an die Rechtsform und die Beteiligung am Gesellschaftsvermögen wirken sich sowohl auf die Gründung von Zweit- als auch von Hauptniederlassungen aus. Von einer Zweitniederlassung ist die Rede, wenn ein Unternehmen bereits in einem Mitgliedstaat niedergelassen ist und in einem anderen Mitgliedstaat eine Zweigniederlassung oder Tochtergesellschaft gründet. Die Hauptniederlassung bezieht sich auf die Gründung eines ersten Unternehmens.

³ http://ec.europa.eu/internal_market/qualifications/regprof/index.cfm?action=homepage

2.2.1. Beschränkungen der Zweitniederlassung

Tochtergesellschaften sind die häufigste Form von Zweitniederlassungen von Unternehmen, die in ihrem Herkunftsmitgliedstaat oder in einem anderen Mitgliedstaat expandieren wollen. Gelten im Mitgliedstaat, in dem eine Zweitniederlassung gegründet werden soll, Beschränkungen in Bezug auf die Rechtsform und die Beteiligung am Gesellschaftsvermögen, so kann dies für ausländische Dienstleister ein erhebliches Hindernis darstellen.

Die strengste Anforderung ist zweifellos die Auflage, dass die freiberufliche Tätigkeit ausschließlich von allein Praktizierenden ausgeübt werden darf, denn eine solche Vorschrift macht die Gründung jeder Rechtsform, ob Zweit- oder Hauptniederlassung, rechtlich unmöglich. Diese Art von Beschränkung besteht nur noch in seltenen Fällen.

Erlauben die Mitgliedstaaten die gemeinsame Ausübung freiberuflicher Tätigkeiten vorbehaltlich bestimmter Anforderungen an die Rechtsform und die Beteiligung am Gesellschaftsvermögen, so hängt es von drei Aspekten ab, wie diese Anforderungen sich auf die Gründung von Tochtergesellschaften auswirken: (1) Muss die Kontrolle über die Gesellschaft in Händen einzelner Berufsangehöriger (d. h. natürlicher Personen) liegen? (2) Unter welchen Bedingungen können im Falle, dass „Partnerschaftsgesellschaften“ kontrollierende Anteile halten dürfen, Unternehmen aus anderen Mitgliedstaaten, die die gleichen freiberuflichen Dienstleistungen anbieten, als „Partnerschaftsgesellschaften“ auftreten? (3) Dürfen die freiberuflichen Dienstleistungen auch von Unternehmen erbracht werden, die keine „Partnerschaftsgesellschaften“ sind?

Die Auflage, dass Partnerschaftsgesellschaften unter der Kontrolle natürlicher Personen stehen müssen, bedeutet, dass juristische Personen keine kontrollierenden Anteile halten dürfen. In diesem Fall kann eine Partnerschaftsgesellschaft keine Tochtergesellschaft eines anderen Unternehmens sein. Eine dänische Gesellschaft, die Dienstleistungen eines Abschlussprüfers anbietet, kann somit keine Tochtergesellschaft gründen, die die gleichen Dienstleistungen in Italien erbringt, weil in jedem Unternehmen, das in Italien die Dienstleistungen eines Abschlussprüfers erbringen will, die Anzahl der Berufsangehörigen, die bei einem Berufsverband registriert sind, und die Höhe der Beteiligungen am Gesellschaftsvermögen ausreichen müssen, um bei Gesprächen oder Entscheidungen der Anteilseigner eine Mehrheit von 66,6 % zu gewährleisten.

In einigen Mitgliedstaaten dürfen Partnerschaftsgesellschaften (d. h. nicht nur einzelne Berufsangehörige) andere Partnerschaftsgesellschaften kontrollieren. Dies schafft eine zwar relative, aber durchaus begrüßenswerte Flexibilität. Hinsichtlich Zweitniederlassungen stellt sich dann jedoch die entscheidende Frage, ob Mitgliedstaaten, die Partnerschaftsgesellschaften die Kontrolle anderer Partnerschaftsgesellschaften gestatten, jedes Unternehmen als „Partnerschaftsgesellschaft“ anerkennen, das nach dem Recht eines anderen Mitgliedstaats rechtmäßig die gleichen freiberuflichen Dienstleistungen erbringt. Dies ist möglicherweise nicht der Fall, wenn die Partnerschaftsgesellschaft aus einem anderen Mitgliedstaat ihre Dienste zwar rechtmäßig nach den Vorschriften ihres Herkunftsmitgliedstaats erbringt, aber als Handelsgesellschaft gegründet wurde. Wenn sie im

Aufnahmemitgliedstaat nicht als Partnerschaftsgesellschaft anerkannt wird, kann sie dort auch keine Tochtergesellschaft gründen.

Solche Vorschriften über die Beteiligung am Gesellschaftsvermögen erschweren die Gründung von Zweitniederlassungen, insbesondere wenn der Mitgliedstaat, der solche Vorschriften auferlegt, die Erbringung der freiberuflichen Dienstleistung darüber hinaus von einer bestimmten Rechtsform abhängig macht.

Ein Beispiel zur Veranschaulichung:

Mitgliedstaat A stellt den Berufsangehörigen die Wahl der Rechtsform, unter der sie tätig werden wollen, frei. Ein Berufsangehöriger entscheidet sich dafür, seine freiberuflichen Dienstleistungen über eine Handelsgesellschaft zu erbringen.

Mitgliedstaat B verlangt, dass Partnerschaftsgesellschaften durch Berufsangehörige und/oder andere Partnerschaftsgesellschaften (des bürgerlichen Rechts) kontrolliert werden müssen.

Wenn die Gesellschaft aus dem Mitgliedstaat A im Mitgliedstaat B nicht als Partnerschaftsgesellschaft betrachtet wird (was angesichts der Tatsache, dass es sich um ein Handelsunternehmen handelt, wahrscheinlich ist), hat sie hinsichtlich der Gründung einer Zweitniederlassung in Mitgliedstaat B folgende Optionen:

- Entweder sie gründet eine Tochtergesellschaft in Form eines Handelsunternehmens, die jedoch nicht die Dienstleistung von – beispielsweise – Architekten erbringen darf, (weil sie keine Partnerschaftsgesellschaft ist),
- oder Einzelne, mit ihr verbundene Berufsangehörige gründen in Mitgliedstaat B eine Partnerschaftsgesellschaft, die *per definitionem* von den betreffenden Berufsangehörigen kontrolliert wird, und daher keine Tochtergesellschaft des Unternehmens mit Sitz in Mitgliedstaat A ist.

2.2.2. *Beschränkungen der Gründung einer Hauptniederlassung*

Anforderungen an die Rechtsform und die Beteiligung am Gesellschaftsvermögen wirken sich nicht nur auf die Gründung von Zweitniederlassungen, sondern auch von Hauptniederlassungen aus.

Anforderungen an die Rechtsform und die Beteiligung am Gesellschaftsvermögen ermöglichen die gemeinsame Ausübung der freiberuflichen Tätigkeit unter Wahrung des „freien“ Charakters und vorgeblich auch der unabhängigen Ausübung des Berufes. In diesem Zusammenhang wird häufig angeführt, dass die Beschränkungen der Qualität der Dienstleistung zuträglich sind und somit die Dienstleistungsempfänger schützen (siehe Absatz 2.3). Gleichzeitig werden jedoch die Entfaltung des Wettbewerbs gebremst und Unternehmensentwicklung und Innovation behindert.

Wie bei den Zweitniederlassungen ist die Beschränkung der freiberuflichen Tätigkeit auf allein Praktizierende auch das größte Hindernis für die Gründung von Hauptniederlassungen, da eine gemeinsame Erbringung der Dienstleistung ausgeschlossen wird. Dies trifft

beispielsweise auf Tierärzte in Luxemburg und Frankreich und Patentanwälte in Belgien und Bulgarien zu.

Die gemeinsame Erbringung von Dienstleistungen über Rechtsformen mit starker persönlicher Haftung, wie z. B. Partnerschaften ohne beschränkte Haftung, soll eine starke disziplinierende Wirkung auf die Berufsangehörigen haben und aufgrund der gegenseitigen Kontrolle durch die Geschäftspartner eine bessere Qualität der Dienstleistungen gewährleisten. Gleichzeitig können solche Regeln jedoch der Entwicklung der freiberuflichen Tätigkeit im Wege stehen, so dass ein Ausgleich zwischen der Notwendigkeit der Qualitätssicherung und der Restriktivität der getroffenen Maßnahmen gefunden werden sollte.

Erlauben die Mitgliedstaaten die gemeinsame Erbringung der Dienstleistungen über Gesellschaften, besteht das größte Hindernis für die Unternehmensgründung und -entwicklung in der Anforderung, dass die Mehrheit des Gesellschaftsvermögens durch Berufsangehörige gehalten werden muss. Dies ist insbesondere dann der Fall, wenn diese Anforderung für zahlreiche, wenn nicht gar alle reglementierten Berufe gilt. Trifft dies zu, können Partnerschaftsgesellschaften in der Praxis nur eine Art von Tätigkeit ausüben. Die Gründung multidisziplinär tätiger Unternehmen wird damit unmöglich.

So führt z. B. die Vorgabe, dass 51 % der Anteile von Abschlussprüfungsgesellschaften sich im Besitz von Abschlussprüfern befinden müssen, dazu, dass sich diese Unternehmen nicht mit Steuerberatern assoziieren können, wenn diese der gleichen 51 %-Anforderung unterliegen.

Solche eigentumsrechtliche Bestimmungen, die in der Praxis ein Modell nach dem Grundsatz „ein Unternehmen — eine Tätigkeit“ vorschreiben, behindern die Entwicklung neuer, innovativer Geschäftsmodelle, die es Unternehmen ermöglichen, eine breitere Palette von Dienstleistungen anzubieten. Die Diskussionen im Rahmen des Peer Review bestätigten diese Einschätzung.

Diese Anforderungen können sich in bestimmten Branchen auch direkt auf das Innovations- und Wachstumspotenzial auswirken. Im Peer Review zeigte sich, dass solche Bestimmungen den Zugang zu erschwinglichen Kapital erschweren und damit die Innovation behindern können. Hierzu wurde ein Beispiel aus dem Bereich der Rechtsberufe angeführt, wo derzeit eine Software entwickelt wird, die eine Rechtsberatung auf der Grundlage einer Analyse der gesamten Rechtsprechung anbietet. Eine solche Software erfordert erhebliche Investitionen, die sich viele Anwaltskanzleien nicht leisten können, weil ihnen aufgrund der auferlegten Kapitalstruktur die Möglichkeit zum Rückgriff auf Fremdkapital genommen wird.

Ähnliche Probleme können auch in anderen Branchen wie bei den Architekten oder im Gesundheitswesen auftreten, wo der Zugang zu Kapital zum Zweck des Erwerbs neuer (IT-gestützter) Werkzeuge durch die Anforderung, dass Gesellschaftsvermögen in Händen einzelner Berufsangehöriger verbleiben muss, erschwert werden kann.

2.3. Konvergenz hinsichtlich der Gründe des Allgemeininteresses in den Mitgliedstaaten

Anforderungen an die Rechtsform und die Beteiligung am Gesellschaftsvermögen schränken die Niederlassungsfreiheit ein, können jedoch beibehalten werden, wenn sie durch einen zwingenden Grund des Allgemeininteresses gerechtfertigt sind (Artikel 15 Absatz 2 der Dienstleistungsrichtlinie).

Das Peer Review ließ eine starke Konvergenz hinsichtlich der „zwingenden Gründe des Allgemeininteresses“ erkennen, die von Mitgliedstaaten zur Rechtfertigung von Anforderungen an die Rechtsform und die Beteiligung am Gesellschaftsvermögen angeführt werden. Dies steht im deutlichen Gegensatz zum breiten Spektrum unterschiedlicher Regulierungsrahmen und den beträchtlichen Unterschieden hinsichtlich des Ausmaßes der Beschränkungen in den Mitgliedstaaten.

Zwei zwingende Gründe des Allgemeininteresses werden von den Mitgliedstaaten im Peer Review am häufigsten zur Rechtfertigung von Beschränkungen der Niederlassungsfreiheit genannt, nämlich die Notwendigkeit, die Qualität der Dienstleistung (und damit indirekt den Verbraucherschutz) zu gewährleisten und die Unabhängigkeit der Berufsangehörigen sicherzustellen. Andere zwingende Gründe des Allgemeininteresses wie etwa das Berufsgeheimnis kommen eher bei anderen Dienstleistungen, die nicht Gegenstand des Peer Review waren, ins Spiel.

Gegen den Wunsch, die Qualität der Dienstleistung sicherzustellen, ist zunächst nichts einzuwenden. Bei der Bewertung, inwiefern eine hohe Dienstleistungsqualität tatsächlich nötig ist, muss jedoch auch berücksichtigt werden, welche Risiken infolge einer mangelhaften Qualität drohen (siehe Absatz 2.4).

Die Notwendigkeit zur Gewährleistung der Unabhängigkeit der Berufsangehörigen wird sowohl durch den Verweis auf den „freien“ Charakter der Berufe als auch durch den nötigen Schutz der Berufsangehörigen vor ungebührlichem Druck, der sie von ihren beruflichen Pflichten gegenüber ihren Kunden ablenken könnte, begründet. Das Halten einer Mehrheitsbeteiligung an der Gesellschaft sei erforderlich, um Druck zu vermeiden, den ein kontrollierender Anteilseigner, der nicht Berufsangehöriger ist, ausüben könnte, um beispielsweise die Rentabilität auf Kosten der Servicequalität zu steigern. Die Unabhängigkeit der Berufsangehörigen wird deshalb auch häufig als Voraussetzung für die Qualität der erbrachten Dienstleistungen genannt.

Interessanterweise wird die Notwendigkeit zur Gewährleistung der Unabhängigkeit der Berufsangehörigen sowohl von Mitgliedstaat zu Mitgliedstaat als auch von Beruf zu Beruf ganz unterschiedlich ausgelegt. So wendet beispielsweise ein Mitgliedstaat solche Beschränkungen auf Tierärzte, nicht jedoch auf Abschlussprüfer an, oder umgekehrt. Andere Mitgliedstaaten haben keinerlei solche Beschränkungen, weil sie entweder der Auffassung sind, dass die Unabhängigkeit der Berufsangehörigen für die Durchführung der betreffenden Tätigkeit keine wesentliche Voraussetzung ist, oder weil sie diese Unabhängigkeit durch andere Mittel wie Verhaltensregeln oder Unvereinbarkeitsvorschriften sichern.

In den Peer Reviews wurde weder deutlich, aus welchen genauen Gründen Anforderungen an die Rechtsform und die Beteiligung am Gesellschaftsvermögen erforderlich sind, um die erklärten Ziele des Allgemeininteresses zu erfüllen, noch ob wirklich Maßnahmen geprüft wurden, die das Niederlassungsrecht weniger stark einschränken würden.

2.4. Uneinheitliche Prüfung der Verhältnismäßigkeit

2.4.1. Prüfung der Verhältnismäßigkeit (Artikel 15 der Dienstleistungsrichtlinie)

Laut Artikel 15 der Dienstleistungsrichtlinie⁴ müssen die Mitgliedstaaten bei der Bewertung der Anforderungen an die Rechtsform und die Beteiligung am Gesellschaftsvermögen eine Prüfung der Verhältnismäßigkeit in drei Stufen sicherstellen, dass

1. die Anforderungen keine Diskriminierung darstellen;
2. die Anforderungen durch einen zwingenden Grund des Allgemeininteresses gerechtfertigt sind;
3. die Anforderungen verhältnismäßig sind, d. h., das Ziel des Allgemeininteresses nicht durch weniger einschneidende Maßnahmen erreicht werden kann.

Bei Stufe 1 scheinen keine allzu großen Schwierigkeiten zu bestehen; die Maßnahmen gelten für alle Berufsangehörigen. Bei den Stufen 2 und 3 stellen sich jedoch einige Fragen.

Zwar bestehen hinsichtlich der Vorteile qualitativ hochwertiger Dienstleistungen kaum Zweifel, doch sollte hier auch geprüft werden, welche Risiken bzw. Konsequenzen dem Verbraucher/Dienstleistungsempfänger infolge von Dienstleistungen niedriger Qualität drohen. Die Risiken variieren natürlich je nach Art der betreffenden Dienstleistung. Besonders wichtig ist die Qualität der Dienstleistungen dann, wenn sie einem Ziel des Allgemeininteresses wie dem Verbraucherschutz, der Sicherheit oder dem Gesundheitsschutz dient. Das Gleiche gilt für die Unabhängigkeit der Berufsangehörigen. Die Notwendigkeit, die Qualität der Dienstleistungen und die Unabhängigkeit des Berufsstandes sicherzustellen, hat nicht den gleichen Stellenwert wie ein Ziel des Allgemeininteresses, egal ob Tierärzte, Architekten, Abschlussprüfer, Steuerberater oder Patentanwälte betroffen sind – um nur die in der Peer Review betrachteten Dienstleistungen zu nennen. Die Mitgliedstaaten scheinen jedoch nicht in jedem Fall konkret zu ermitteln, inwieweit es wirklich nötig ist, die Qualität der Dienstleistungen und die Unabhängigkeit der Berufsangehörigen sicherzustellen.

Gemäß Artikel 15 der Dienstleistungsrichtlinie sollten die Mitgliedstaaten prüfen, ob ihre Rechtsordnung die Aufnahme oder Ausübung einer Dienstleistungstätigkeit von der

⁴ Die in Artikel 15 Absatz 3 der Dienstleistungsrichtlinie formulierten Bedingungen (Nicht-Diskriminierung, Erforderlichkeit und Verhältnismäßigkeit) sind die gleichen wie in Artikel 59 der vorgeschlagenen Richtlinie über Berufsqualifikationen. In Artikel 15 Absatz 3 der Dienstleistungsrichtlinie werden diese auf den Zugang zur freiberuflichen Tätigkeit und deren Ausübung bezogen; in Artikel 59 der Richtlinie über Berufsqualifikationen wird dagegen die Evaluierung der Transparenz und der gegenseitigen Anerkennung neu eingeführt, mit der Beschränkungen hinsichtlich der Qualifikation und Anerkennung als qualifizierte Fachkraft bewertet werden (Anforderungen an die Qualifikation und damit verbundene vorbehaltene Tätigkeiten).

Einhaltung der in Absatz 2 desselben Artikels genannten Anforderungen abhängig macht, und ob die Anforderungen die in Absatz 3 dargelegten Bedingungen der Nicht-Diskriminierung, Erforderlichkeit und Verhältnismäßigkeit erfüllen.

2.4.2. *Wurden Beschränkungen bewertet?*

Die Gespräche im Rahmen der gegenseitigen Evaluierung und der Peer Review haben gezeigt, dass einige Mitgliedstaaten Beschränkungen für bestimmte Berufe gestrichen oder abgeschwächt haben (z. B. durch Ermöglichung zusätzlicher Gesellschaftsformen und/oder Verringerung der geforderten Mindestbeteiligung der Berufsangehörigen am Gesellschaftsvermögen von 75 % auf 51 %), während andere sehr starke Beschränkungen wie die Forderung einer 100 %-Beteiligung und die exklusive Ausübung durch allein Praktizierende beibehalten.

Es ist normal, dass nicht alle Mitgliedstaaten ihre Ziele des Allgemeininteresses in gleicher Weise bewerten, aber es bestehen doch einige Zweifel an der konsequenten und kohärenten Bewertung des Kriteriums der Verhältnismäßigkeit. Dies trifft insbesondere zu, wenn die Beschränkungen innerhalb eines Mitgliedstaats offenbar keiner eindeutigen Methodik folgen. So ist unter Umständen schwierig nachvollziehbar, welcher zwingende Grund des Allgemeininteresses es rechtfertigt, dass Patentanwälte in einigen Mitgliedstaaten strengeren Anforderungen an die Rechtsform und die Beteiligung am Gesellschaftsvermögen unterliegen als Tierärzte, obwohl letztere eine aus Sicht des Allgemeininteresses sensiblere Tätigkeit ausüben.

2.4.3. *Wurden weniger einschneidende Alternativen geprüft?*

Bei der Prüfung der Verhältnismäßigkeit müssen auch weniger einschneidende Alternativen berücksichtigt werden. Dies scheint generell nicht zu geschehen, zumindest nicht in kohärenter und systematischer Weise.

Bei der Prüfung der Verhältnismäßigkeit ist insbesondere das globale Umfeld, in dem die freiberufliche Dienstleistung erbracht wird, zu analysieren. Wenn es bereits andere Mechanismen und Vorkehrungen gibt, um Ziele des Allgemeininteresses zu erreichen, so ist diesen bei der Entscheidung, ob Anforderungen an die Rechtsform und die Beteiligung am Gesellschaftsvermögen erforderlich sind, genauso Rechnung zu tragen wie bei der Festlegung des Grads der Restriktivität etwaiger solcher Anforderungen.

Wenn Berufsangehörige (1) über eine reglementierte Berufsqualifikation verfügen, (2) eine geschützte Berufsbezeichnung führen, (3) ihnen vorbehalten Tätigkeiten ausüben, wenn (4) ihr Berufsverband Verhaltensregeln (einschließlich über die Vermeidung von Interessenkonflikten) vorgibt und sie (5) Versicherungs-/Garantieauflagen im Interesse des Verbraucherschutzes unterliegen, kann durchaus die Frage gestellt werden, inwiefern über alle anderen Vorkehrungen zum Schutz der Unabhängigkeit des Berufsstandes und zur Gewährleistung qualitativ hochwertiger Dienstleistungen hinaus noch Anforderungen an die Rechtsform und die Beteiligung am Gesellschaftsvermögen notwendig sind. Angesichts der Hemmnisse, die Anforderungen an die Rechtsform und die Beteiligung am Gesellschaftsvermögen schaffen, muss diese Frage beantwortet werden.

Eine sorgfältige Prüfung der Verhältnismäßigkeit beinhaltet, dass geprüft wird, inwiefern Beschränkungen der Niederlassungsfreiheit zum Schutz etwaiger Allgemeininteressen tatsächlich nötig sind. Ferner müssten die Mitgliedstaaten auch sicherstellen, dass es zur Erreichung der im des Allgemeininteresse liegenden Ziele keine weniger einschneidenden Maßnahmen gibt.

2.5. Alternativen

Beim Peer Review wurden einige alternative Modelle vorgestellt, die jedoch nicht unbedingt als beste Praxis zu bezeichnen sind. Bei den Regelungen, die Anforderungen an die Rechtsform und die Beteiligung am Gesellschaftsvermögen vorsehen, sind einige Unterschiede festzustellen, insbesondere in Österreich, Spanien, Italien, Frankreich, Belgien, Portugal, Luxemburg und in gewissem Umfang auch in Griechenland, Zypern und Deutschland. Unter diesen Modellen gibt es einige Praktiken, die die Niederlassungsfreiheit wohl weniger stark einschränken als andere.

2.5.1. Anforderungen an die Rechtsform und die Beteiligung am Gesellschaftsvermögen als Voraussetzung für das Führen einer Berufsbezeichnung, nicht aber für die Erbringung der Dienstleistung

In vielen Fällen sind Anforderungen an die Rechtsform und die Beteiligung am Gesellschaftsvermögen Voraussetzungen für die Erbringung freiberuflicher Dienstleistungen durch ein Unternehmen. Wie unter Absatz 2.2.1 ausgeführt, stellen solche Anforderungen – insbesondere in Verbindung mit Beschränkungen im Hinblick auf die Anteilseigner – ein großes Hindernis für die Gründung von Zweitniederlassungen dar.

In bestimmten Fällen sind die Anforderungen an die Rechtsform und die Beteiligung am Gesellschaftsvermögen nicht Voraussetzung für die Erbringung der Dienstleistung, sondern lediglich für das Führen der Berufsbezeichnung.

So sind z. B. die Anforderungen an die Rechtsform und die Beteiligung am Gesellschaftsvermögen, denen Architekten in Deutschland unterliegen, lediglich an das Führen der Berufsbezeichnung, nicht aber an die Erbringung der Dienstleistung geknüpft. Wenn das Unternehmen in seinem Namen die Berufsbezeichnung „Architekt“ (z. B. „Schmidt Architekten“) führen will, so muss es Anforderungen an die Rechtsform und die Beteiligung am Gesellschaftsvermögen erfüllen. Architekten dürfen jedoch andere Arten von Gesellschaften gründen und Dienstleistungen eines Architekten erbringen, solange sie im Namen nicht die Bezeichnung „Architekt“ oder „Architektur“ führen (z. B. „Schmidt Design“).

In ähnlicher Weise erlaubt Bulgarien das Führen der Bezeichnung „Design-Studio“ vorbehaltlich bestimmter Anforderungen an die Beteiligung am Gesellschaftsvermögen; die berufliche Tätigkeit ist jedoch nicht Unternehmen mit einer solchen Bezeichnung vorbehalten. Die Dienstleistung muss somit durch qualifizierte Berufsangehörige erbracht werden; die Anforderungen an die Rechtsform und die Beteiligung am Gesellschaftsvermögen sind lediglich Voraussetzung für das Führen der Berufsbezeichnung durch das Unternehmen, nicht aber für die Erbringung der Dienstleistung.

Eine solche Regelung ist für die Niederlassung sehr viel weniger einschneidend als Beteiligungsanforderungen für die Erbringung der Dienstleistung, da Berufsangehörige aus anderen Mitgliedstaaten, unabhängig vom dortigen Regulierungssystem nicht davon abgehalten werden, Tochtergesellschaften zu gründen. Die einzige Einschränkung besteht darin, dass ihre Tochtergesellschaft nicht die betreffende Berufsbezeichnung führen darf. Eine solche Regelung wirkt sich bei Ausweitung auf andere Berufe auch deutlich schwächer auf die Gründung von Hauptniederlassungen aus, da auch multidisziplinär tätige Unternehmen gegründet werden können.

2.5.2. Kontrolle des Gesellschaftsvermögens vs. Kontrolle der Stimmrechte/der Führungspositionen

Um sicherzustellen, dass die Kontrolle über eine Gesellschaft in Händen der Berufsangehörigen verbleibt, wird häufig verlangt, dass sie eine Mehrheit der Anteile halten. Dies kann mit der Anforderung kombiniert werden, dass die Berufsangehörigen auch die Mehrheit der Stimmrechte halten und Kontrolle über das Leitungsgremium ausüben. Andere Mitgliedstaaten, die das gleiche Ziel des Allgemeininteresses verfolgen, verlangen lediglich, dass die Berufsangehörigen die Mehrheit der Stimmrechte oder der Führungspositionen halten, schreiben ansonsten aber keine bestimmten Beteiligungsverhältnisse vor. Dies trifft beispielsweise auf Italien zu, wo die Berufsangehörigen eine Beteiligung am Gesellschaftsvermögen in einer Höhe halten müssen, die ihnen bei Gesprächen oder Entscheidungen der Anteilseigner eine Mehrheit von 66,6 % garantiert. Eine Begrenzung der Kontrollanforderungen auf die Stimmrechte oder Führungspositionen ermöglicht flexiblere Finanzierungsmodelle, belässt die Kontrolle über Entscheidungen, die sich negativ auf die Qualität der Dienstleistung auswirken könnten, bei den Berufsangehörigen und hilft, eine unerwünschte Einflussnahme durch Dritte zu vermeiden.

Anforderungen, die lediglich die Stimmrechte/Führungspositionen betreffen und nicht an Einschränkungen bezüglich der Anteile verknüpft sind, scheinen in der Praxis jedoch seltener der Fall zu sein. In den meisten Fällen werden zwei oder drei Anforderungen (Mehrheitsbeteiligung, Stimmrechte, Führungspositionen/Mitgliedschaft im Leitungsgremium) gleichzeitig angewandt – was hinsichtlich der Verhältnismäßigkeit solcher kombinierter Anforderungen weitere Zweifel weckt.

2.5.3. Kontrollschwellen

Die Anforderung, dass eine Mehrheit der Anteile von den Berufsangehörigen gehalten wird, kann natürlich unterschiedlich restriktiv gestaltet werden. Nur noch wenige Mitgliedstaaten verlangen, dass 100 % des Vermögens bzw. der Stimmrechte gehalten werden.

In Österreich müssen die Berufsangehörigen bei Beschlussverfahren von Patentagenturen eine entscheidende Rolle spielen und dürfen keinen Weisungen oder einer Genehmigungspflicht durch die anderen Anteilseigner unterliegen; in Unternehmen, die Veterinärdienste erbringen, müssen sie 100 % der Stimmrechte halten. Eine 75 %-ige Beteiligung am Gesellschaftsvermögen wird in der Slowakei für Steuerberater und in Frankreich für Tierärzte verlangt; für die meisten anderen Berufe senkte Frankreich die Mindestbeteiligung auf 51 %. Italien verpflichtet die Berufsangehörigen zum Halten einer Beteiligung am

Gesellschaftsvermögen, die ihnen bei Gesprächen oder Entscheidungen der Anteilseigner eine Mehrheit von 66,6 % garantiert; welche Dienstleistung erbracht wird, spielt dabei keine Rolle. Die Stimmrechte können unabhängig von der Art der Tätigkeit von jeder Person, die eine reglementierte berufliche Tätigkeit ausübt, gehalten werden.

Die häufigste Forderung lautet, dass 51 % des Gesellschaftsvermögens und der Stimmrechte von Berufsangehörigen gehalten werden.

Da eine Mehrheit von 51 % ausreicht, um das Tagesgeschäft zu kontrollieren, sind die Gründe für die Anforderung, 100 % der Anteile oder Stimmrechte zu halten, schwierig nachzuvollziehen. Dies gilt umso mehr, als mehrere Mitgliedstaaten ihr System reformiert und solche Anforderungen gesenkt haben. 100 %-Anforderungen erscheinen im Vergleich unangemessen restriktiv und auch ihre Verhältnismäßigkeit ist nur schwer nachweisen. Das gleiche Argument gilt für alle Schwellenwerte über 51 % wie z. B. die Forderungen nach 75 % und 66,6 %, auch wenn diese natürlich weniger einschneidend wirken als die Auflage, 100 % des Gesellschaftsvermögens und/oder der Stimmrechte halten zu müssen.

Schwellenwerte für Mindestbeteiligung und/oder Stimmrechte sind natürlich in Verbindung mit anderen gleichzeitig geltenden Anforderungen zu prüfen, wie etwa die Verpflichtung zur Kontrolle der Führungspositionen. Eine Kombination mehrerer Anforderungen, die dem gleichen Ziel dienen, gibt zunächst einmal Anlass zu Zweifeln an der Verhältnismäßigkeit.

2.5.4. Mehrheitsanforderungen vs. Unvereinbarkeitsvorschriften

Wie bereits ausgeführt, sind Anforderungen bezüglich des Haltens einer Anteilsmehrheit durch die Berufsangehörigen (natürliche oder juristische Personen) in bestimmten Branchen vor allem durch die Notwendigkeit gerechtfertigt, Interessenkonflikte zu vermeiden und/oder die Unabhängigkeit und Unparteilichkeit der Berufsangehörigen sowie die Qualität der freiberuflichen Dienste zu gewährleisten.

Die Unabhängigkeit der Berufsangehörigen kann erforderlichenfalls auch durch Vorschriften über die gemeinsame Ausübung unterschiedlicher Berufe/Tätigkeiten gesichert werden. Laut Artikel 25 der Dienstleistungsrichtlinie dürfen multidisziplinäre Tätigkeiten in reglementierten Berufen bestimmten Anforderungen unterworfen werden, soweit dies gerechtfertigt ist, um die Einhaltung der Standesregeln im Hinblick auf die Besonderheiten der jeweiligen Berufe sicherzustellen. Darüber hinaus sollten solche Beschränkungen zur Gewährleistung der Unabhängigkeit und Unparteilichkeit des Berufsstandes erforderlich sein.

Das Peer Review zeigte, dass einige Mitgliedstaaten die gemeinsame Ausübung unterschiedlicher Tätigkeiten beschränken und zu diesem Zweck in ihren Rechtsvorschriften festlegen, welche Tätigkeiten gemeinsam ausgeübt werden können und welche nicht. So dürfen Tierärzte in Belgien, Griechenland, Dänemark, Frankreich und Spanien nicht mit Unternehmen assoziiert sein, die Arzneimittel und Sanitärprodukte vertreiben. In Österreich dürfen Architekten keine multidisziplinären Tätigkeiten gemeinsam mit Unternehmen aus dem Bausektor ausüben.

Dieser Ansatz beschränkt das Niederlassungsrecht weniger stark als Anforderungen an das Halten beherrschender Anteile. Unvereinbarkeitsvorschriften sind zielgenau auf

Interessenkonflikte oder Situationen, die die Unabhängigkeit der Berufsangehörigen gefährden und damit mögliche Risiken für die Dienstleistungsempfänger schaffen können, ausgerichtet. Im Gegensatz zu strengen Anforderungen an Mehrheitsbeteiligungen verhindert ein solcher zielgerichteter Ansatz nicht alle Arten multidisziplinär tätiger Vereinigungen.

2.6. Mindest- und/oder Höchstpreise in der EU

Die Peer Review bestätigte die Schlussfolgerungen des Berichts aus dem Jahr 2011 über das Verfahren der gegenseitigen Evaluierung, d. h., dass die meisten Mitgliedstaaten entweder keine festen Preise haben oder sie bei der Umsetzung der Dienstleistungsrichtlinie abgeschafft wurden. Dennoch gibt es weiterhin verbindliche Preise in einer begrenzten Zahl von Mitgliedstaaten, insbesondere für freiberufliche Tätigkeiten.

Der Schwerpunkt der Peer-Review lag auf festen Mindestpreisen, da Höchstpreise nur in sehr wenigen Fällen festgelegt wurden, und auf den gleichen fünf Berufen wie bei den Anforderungen an die Rechtsform und die Beteiligungsverhältnisse.

Feste Preise für Architekturbüroleistungen scheinen nur in Deutschland Anwendung zu finden. Mindest- und Höchstsätze gelten für bestimmte Dienstleistungen von Architekten, die als für die ordnungsgemäße Ausführung des Auftrags unerlässlich angesehen werden. Allerdings kann man sich auf Abweichungen einigen. Die bulgarische Architektenkammer und die griechische Wirtschaftskammer verfügen über eine indikative Methode für die Berechnung der Preise für Architektendienstleistungen. Berufsständische Kammern in Slowenien, der Slowakei und Liechtenstein empfehlen ebenfalls bestimmte Sätze.

Preise für steuerliche Beratungsleistungen gibt es auch in Zypern, wo in Ermangelung einer Vereinbarung zwischen den Vertragsparteien Mindestpreise gelten. In Deutschland gelten Mindestpreise, und die Parteien eines Vertrags für Steuerdienstleistungen können lediglich einen Preis festlegen, der über dem vom Bundesministerium für Finanzen festgelegten Mindestpreis liegt. Preise werden auch in Liechtenstein empfohlen und von der berufsständischen Kammer in der Slowakei veröffentlicht.

In Polen legt das Justizministerium (nach Konsultation der Berufsverbände) vorgeschriebene Mindestpreise für Patentanwaltdienstleistungen fest. In der Slowakei gibt das Amt für gewerbliches Eigentum eine Orientierungshilfe zu verschiedenen Aspekten der Preisfestsetzung heraus.

Hinsichtlich der Veterinärdienste gilt in Österreich ein allgemeines System fester Preise, und in Bulgarien gelten verbindliche Mindestgebühren; Abweichungen durch vertragliche Vereinbarung sind in beiden Mitgliedstaaten nicht möglich. In Deutschland gibt es Mindest- und/oder Höchstpreise mit der Option, von diesen vorbehaltlich einer vorherigen schriftlichen Zustimmung abweichen zu können. Es besteht auch die Möglichkeit der Anwendung abweichender Preise für die Langzeitpflege. In Estland und Slowenien empfehlen die Berufsverbände Mindestsätze.

Für Rechnungslegungsdienste gelten keine festen Preise, außer in Liechtenstein, wo Preise empfohlen werden.

2.6.1. Auswirkungen fester Preise auf die Niederlassung

Beschränkungen für feste Preise beeinflussen die Niederlassung insofern, als Dienstleister nicht in Bezug auf Preise oder Qualität miteinander konkurrieren können. Diese Beschränkung macht die Niederlassung (entweder als Haupt- oder Zweitniederlassung) in einem Mitgliedstaat weniger attraktiv, weil (im Falle von festen Mindestpreisen) neue Marktteilnehmer die Verbraucher nicht durch niedrigere Preise anziehen können und davon abgehalten würden, höherwertige Dienstleistungen anzubieten (aufgrund von Höchstpreisen). Auch wenn sie nicht obligatorisch sind, könnten „empfohlene Preise“ in der Praxis die gleiche Wirkung wie verbindliche Preise haben. Dies gilt sicherlich im Zusammenhang mit der Erbringung grenzübergreifender Dienstleistungen.

2.6.2. Durch die Mitgliedstaaten angeführte Gründe des Allgemeininteresses

Die wenigen Mitgliedstaaten, in denen weiterhin feste Preise gelten, rechtfertigen diese mit dem Schutz der Verbraucher bzw. des Dienstleistungsempfängers. Im Falle von Mindestpreisen würde ein derartiger Schutz aus einer höheren Dienstleistungsqualität herrühren, die durch eben einen solchen Preis gewährleistet würde. Höchstpreise würden Dienstleister an der Berechnung ungerechtfertigter Gebühren in Fällen hindern, in denen Verbraucher bei ihrer Wahl aufgrund der begrenzten Zahl von Marktteilnehmern eingeschränkt sind.

Dennoch erhoben andere Mitgliedstaaten, die keine festen Preise haben oder sie abgeschafft haben, Einwände gegen die Behauptung, dass feste Mindestpreise qualitativ hochwertige Dienstleistungen gewährleisten würden, und weisen darauf hin, dass derlei Anforderungen Verbrauchern gleichzeitig wettbewerbsfähigere Preise vorenthalten.

2.6.3. Unterschiedliche Anwendung der Prüfung der Verhältnismäßigkeit

Artikel 15 der Dienstleistungsrichtlinie legte den Mitgliedstaaten eine dreistufige Verhältnismäßigkeitsprüfung für die Preise auf, wie bereits weiter oben in Abschnitt 2.4.1 erwähnt.

Ähnlich wie für die Rechtsform und die Anforderungen für die Beteiligungsverhältnisse muss die Notwendigkeit hochqualitativer Dienstleistungen im Hinblick auf das Risiko beurteilt werden, dass Verbraucher/Dienstleistungsempfänger bei der Erbringung von Dienstleistungen mit geringer Qualität hätten.

Es ist jedoch nicht immer klar, wie derartige verbindliche Preise zwangsläufig zu einer besseren Qualität zum Vorteil der Verbraucher führen würden. Mehrere Mitgliedstaaten praktizierten solche Preise nicht, so dass keine Prüfung der Verhältnismäßigkeit durchgeführt werden musste. Andere Mitgliedstaaten waren der Auffassung, dass verbindliche Preise den Verbraucherschutz nicht gewährleisten würden und schafften die Mindestpreise ab. Vor allem Spanien, Griechenland, Italien und Malta schafften die festen Preise ab (und/oder die Möglichkeit für Berufsverbände, feste Preise festzulegen). Einige andere Mitgliedstaaten

teilten mit, dass sie einige der geltenden Preise abgeschafft hatten (z. B. für Architekten in Belgien und Tierärzte in Rumänien).

Für diejenigen Mitgliedstaaten, die diese Preise beibehielten, wurden keine Informationen zu alternativen, weniger restriktiven Maßnahmen bereitgestellt, von denen man hätte annehmen können, dass sie das betreffende Ziel des Allgemeininteresses erfüllt hätten.

Insbesondere hätte eine allgemeine Bewertung des globalen Umfelds stattfinden müssen, in dem berufliche Tätigkeiten erfolgen. In dieser Hinsicht würden allgemeine Wettbewerbsregeln zur Gewährleistung eines funktionierenden Marktes, Vertragsklauseln für das Verbot missbräuchlicher Preise, Berufsregeln sowie die angemessene Unterrichtung der Verbraucher ausreichen, um diese zu schützen.

Überdies sollten, wie oben erläutert, die Preisanforderungen im Zusammenhang mit anderen gleichzeitig geltenden Anforderungen gesehen werden, wie beispielsweise Anforderungen an die Rechtsform und die Beteiligungsverhältnisse, die die Mitgliedstaaten mit ähnlichen Zielen rechtfertigen. Durch die Kombination mehrerer Anforderungen mit der gleichen Zielsetzung entstehen *prima facie* Zweifel an der Verhältnismäßigkeit.

3. SCHLUSSFOLGERUNGEN

Anforderungen an die Rechtsform und die Beteiligungsverhältnisse können die Gründung von Tochterunternehmen in der Praxis unmöglich machen. Die Beschränkungen gelten sowohl für die Haupt- als auch für die Zweitniederlassung, d. h. die Gründung eines Unternehmens und die Gründung von Tochterunternehmen, bei denen es sich um die häufigste Form von Zweitniederlassung handelt. Sowohl die Anforderungen an die Rechtsform als auch an die Beteiligungsverhältnisse wirken sich negativ auf die Niederlassungsfreiheit aus.

Anforderungen an die Rechtsform sind besonders dann restriktiv, wenn das Kapital von einzelnen Berufsangehörigen zu halten ist und nur Partnergesellschaften die Dienstleistung erbringen dürfen. In solchen Fällen werden Partnergesellschaften aus anderen Mitgliedstaaten nicht in der Lage sein, derlei Zweitniederlassungen überhaupt zu gründen. Ein solches Hindernis bedeutet, dass es Wirtschaftssektoren gibt, in denen die Niederlassungsfreiheit stark eingeschränkt ist.

Anforderungen an die Beteiligungsverhältnisse als solche machen eine Niederlassung nicht unmöglich. Das Erfordernis jedoch, dass Berufsangehörige eine Mehrheitsbeteiligung halten müssen, macht die Gründung multidisziplinärer Partnerschaftsgesellschaften schwierig oder sogar unmöglich. Je höher die Anforderungen an die Beteiligungsverhältnisse liegen, desto stärker schränken sie die Niederlassung ein. Obwohl ein weiterer Nachweis der genauen wirtschaftlichen und praktischen Auswirkungen solcher Anforderungen von Nutzen wäre, ist klar, dass sie die Wahlmöglichkeiten für Finanz- und Geschäftsmodelle von Unternehmen einschränken und dadurch die Innovation im Dienstleistungsbereich behindern können sowie negative Auswirkungen auf die Preise und damit auch die Wettbewerbsfähigkeit dieser Dienstleistungen haben.

Angesichts der Bedeutung der freiberuflichen Tätigkeiten für die Wirtschaft könnten Strukturreformen in diesem Bereich in der Europäischen Union auch weiterhin durch länderspezifische Empfehlungen an die Mitgliedstaaten und eine genauere Überwachung ihrer Umsetzung angegangen werden. Die restriktivsten Anforderungen in Bezug auf die Rechtsform und die Beteiligungsverhältnisse, wie etwa eine vorgeschriebene 100 %ige Kapitalbeteiligung und Anforderungen an die Ausübung der Tätigkeit durch allein praktizierende Personen könnten am besten mit den betroffenen Mitgliedstaaten geklärt werden, was möglicherweise zu Vertragsverletzungsverfahren führt.

Die Mitgliedstaaten prüften ihre Rechtsvorschriften im Rahmen der gegenseitigen Evaluierung von 2010; einige lockerten daraufhin ihre Vorschriften. Die Peer-Review hat gezeigt, dass sie offenbar keine gründliche Bewertung der Verhältnismäßigkeit in Bezug auf die Rechtsform und die Beteiligungsverhältnisse vorgenommen haben. Daher könnte die Kommission mit den Mitgliedstaaten zusammenarbeiten, um sicherzustellen, dass sie eine systematische und solide Bewertung der Verhältnismäßigkeit in den Bereichen durchführen, in denen die Peer-Review einen Handlungsbedarf ergab. Auch die kumulative Wirkung der Vorschriften könnte nützlicherweise im Zusammenhang mit der anstehenden gegenseitigen Evaluierung von Berufsqualifikationen angegangen werden. Ähnlich sollten auch die Kenntnisse jener Rechtssysteme, die keine Anforderungen in Bezug auf die Rechtsform und die Beteiligungsverhältnisse vorschreiben, und ihre möglichen Auswirkungen auf die Niederlassungsfreiheit vervollständigt werden.

Als längerfristige Aktion könnten politische Überlegungen über die Schritte angestellt werden, die erforderlich wären, um die Niederlassungsfreiheit von Unternehmen zu gewährleisten, die im Binnenmarkt freiberufliche Tätigkeiten anbieten. Dies gilt insbesondere für grenzübergreifende Fälle.

Feste Preise im Allgemeinen und obligatorische Mindestpreise im Besonderen stellen schwerwiegende Beschränkungen für die Niederlassung von Dienstleistern dar. Sie beeinträchtigen auch die Wahlmöglichkeiten der Verbraucher und den Wettbewerb auf einem Markt. Es ist höchst fraglich, inwieweit vorgeschriebene Mindestpreise Dienstleistungen von hoher Qualität sicherstellen. Die Mitgliedstaaten scheinen die Verhältnismäßigkeit dieser Art von Anforderung bei freiberuflichen Tätigkeiten nicht analysiert zu haben, insbesondere wenn andere Beschränkungen für das gleiche Ziel des Allgemeininteresses bestehen. Feste Preise bestehen nur noch in wenigen Mitgliedstaaten und könnten somit sinnvollerweise bilateral mit den betreffenden Mitgliedstaaten behandelt werden.

ANHANG

ZUSAMMENFASSUNG DER ARBEITEN IN CLUSTERN NACH BERUF

1. RECHNUNGSPRÜFER

1.1 Geschäftsumfeld

Die Kommission hat das Thema Rechnungslegungsdienstleistungen zur Diskussion vorgeschlagen, da diese für KMU besonders wichtig sind.

Rechnungslegungsdienstleistungen setzen nicht in allen Mitgliedstaaten eine einschlägige Berufsqualifikation voraus. Sie werden sowohl von großen Wirtschaftsprüfungsgesellschaften als auch von KMU selbst angeboten. In der Rechnungslegung tätige Personen arbeiten bisweilen auch grenzübergreifend, insbesondere in Fällen, in denen sie ihre Kunden bei deren Expansion im Ausland weiter betreuen, aber auch, wenn sie für sich selbst in anderen Mitgliedstaaten gute Wettbewerbschancen sehen.

Unternehmen, und in erster Linie KMU, verfügen häufig nicht über die Ressourcen, die sie für die tägliche Buch- und Rechnungsführung benötigen. (Selbständige) Unternehmer müssen sich auf ihre Geschäftstätigkeit konzentrieren.

Da Rechnungslegung und Buchhaltung für KMU aber unverzichtbar sind, müssen sie diese Dienstleistungen zu vertretbaren Preisen erwerben können.

1.2 Anwendungsbereich

Um Rechnungslegungsdienstleistungen und Wirtschaftsprüfungsdienstleistungen auseinanderhalten zu können, ist darauf hinzuweisen, dass Rechnungslegungsdienstleistungen die Rechnungsführung und die Buchhaltung, also insbesondere folgende Tätigkeiten, umfassen:

- Erfassung von Einnahmen und Ausgaben;
- Erstellung von Monats-, Quartals- und Jahresabschlüssen;
- Verwaltung der Bücher (Verkäufe, Ausgaben, Debitoren, Kreditoren).

Buch- oder Wirtschaftsprüfung hingegen bezieht sich auf die gesetzlich vorgeschriebene Pflicht, die Rechnungen durch unabhängige Dritte prüfen zu lassen.

Gemäß der vor Kurzem angenommenen Rechnungslegungsrichtlinie⁵, die vornehmlich Gesellschaften mit beschränkter Haftung betrifft, ist eine Abschlussprüfung nur für Unternehmen von öffentlichem Interesse (börsennotierte Unternehmen, Kreditinstitute und Versicherungsgesellschaften) sowie große und mittelgroße Unternehmen vorgeschrieben. Abschlussprüfungen dürfen nur durch von den zuständigen Behörden der Mitgliedstaaten

⁵ Richtlinie 2013/34/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Juni 2013 über den Jahresabschluss, den konsolidierten Abschluss und damit verbundene Berichte von Unternehmen bestimmter Rechtsformen und zur Änderung der Richtlinie 2006/43/EG des Europäischen Parlaments und des Rates und zur Aufhebung der Richtlinien 78/660/EWG und 83/349/EWG des Rates (ABl. L 182 vom 29.6.2013, S. 19).

gemäß der Abschlussprüfungsrichtlinie zugelassenen Abschlussprüfern oder Prüfungsgesellschaften vorgenommen werden.⁶

Während Tätigkeiten im Bereich der Rechnungslegung durch qualifizierte und unqualifizierte Abschlussprüfer ausgeübt werden können, kann ein Audit nur von qualifizierten Wirtschaftsprüfern durchgeführt werden.

Anmerkung: In einigen Mitgliedstaaten führen Abschlussprüfer die Bezeichnung '(Chartered) Accountants'. Wenngleich diese auch Abschlüsse erstellen können, wären sie für KMU in der Regel teurer als unqualifizierte Abschlussprüfer.

Deshalb ist es wichtig, eine Unterscheidung zwischen Wirtschaftsprüferdiensten einerseits und Rechnungslegungs- und Buchhaltungsdiensten andererseits vorzunehmen. Die Mitgliedstaaten müssen sicherstellen, dass die Unterscheidung insbesondere für KMU klar ist; Letztere sind die größten Nutzer „externer“ Rechnungslegungsdienstleistungen.

1.3 Regulierung

Allgemein ist festzuhalten, dass einige Mitgliedstaaten in ihren Rechtsvorschriften zwischen Rechnungslegung und Buchhaltung (im Gegensatz zur Wirtschaftsprüfung) unterscheiden, andere aber nicht.

- So sind die Rechnungslegungsberufe in der Tschechischen Republik, Malta, Norwegen, Belgien, Griechenland, Ungarn, Italien, Österreich, Luxemburg, Frankreich und Rumänien reguliert.

Die Unterschiede bei den regulatorischen Ansätzen ergeben sich im Wesentlichen aus:

- der klaren Unterscheidung zwischen Wirtschaftsprüfung und Rechnungslegung;
- den unterschiedlichen Auffassungen in Bezug auf Unabhängigkeit, Qualität und Überprüfung.

Einige Mitgliedstaaten sehen keinen Bedarf an Unabhängigkeit, da derartige Dienstleistungen im Wesentlichen die Auslagerung interner Aufgaben umfassen. Darüber hinaus ist ein Dienstleister in jedem Fall an die Rechnungslegungsstandards gebunden, die bei der Erstellung der Abschlüsse einzuhalten sind. Erbringt ein Dienstleister zudem schlechte Leistungen, kann die Geschäftsbeziehung auf jeden Fall beendet werden.

Die Notwendigkeit der Regulierung einer Aufgabe, für die der „Kunde“ gegebenenfalls Verantwortung trägt, in Verbindung mit der Tatsache, dass unqualifizierte Rechnungsprüfer diese Dienste seit einiger Zeit in mehreren Mitgliedstaaten erbringen, wirft nun die Frage auf, inwiefern der Grad der Regulierung - auch zum Schutze des öffentlichen Interesses - überprüft werden muss. Zum einschlägigen „Publikum“ würden zumindest der Kunde, der Dienstleister und der Nutzer der Abschlüsse zählen. Auch könnte bei dieser Gelegenheit geprüft werden, wie der Kosten/Nutzen-Aspekt dieser Ansätze aussieht.

Andere Mitgliedstaaten sind der Überzeugung, dass eine Qualifizierung, freiwillig oder obligatorisch, ein Indiz für Qualität ist. Einige spezifische Beispiele für die Regulierung in den Mitgliedstaaten sind:

- Die maltesischen Vorschriften für „Buchprüfungsgesellschaften“ ähneln sehr stark denen für „Wirtschaftsprüfern“ und es gibt Beschränkungen für die Verwendung des Namens- und des Stimmrechts.

⁶ Richtlinie 2006/43/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 17. Mai 2006 über Abschlussprüfungen von Jahresabschlüssen und konsolidierten Abschlüssen (ABl. L 157 vom 9.6.2006, S. 87).

- In Belgien, Italien und Frankreich gibt es Beschränkungen für die Rechtsform und/oder die Anteilseigner.

Wie bereits erwähnt, müssen wir eine Verwechslung mit den Beschränkungen vermeiden, die diesbezüglich für Wirtschaftsprüfer gelten. Erwähnenswert ist ferner, dass die derzeit geltende Richtlinie über Abschlussprüfungen keine Beschränkung der Rechtsform vorsieht, obwohl Mitgliedstaaten, strengere Anforderungen vorschreiben können.

In Anbetracht der obigen Ausführungen ist es aus Sicht der Kommission sehr wichtig, die Verhältnismäßigkeit der Rechtsform und der Beteiligungsverhältnisse für Rechnungslegungsdienstleistungen zu analysieren.

1.4 Anforderungen an die Rechtsform und die Beteiligungsverhältnisse

In den Niederlanden muss die Mehrheit der Anteile im Besitz der Rechnungsprüfer sein (die Rechtsvorschriften in den Niederlanden konzentrieren sich auf die gesetzlichen Abschlussprüfer, wodurch eine Verbindung zur Richtlinie 2006/43/EG über die Abschlussprüfung besteht). In der Tschechischen Republik schränkt eine Vorschrift die Möglichkeit für eine Einzelperson ein, alleiniger Anteilseigner von höchstens drei Gesellschaften mit beschränkter Haftung zu sein.

Belgien sieht auch Anforderungen an die Wahl der Rechtsform vor: Lediglich eine „Partnergeseellschaft“ kann die Dienstleistungen erbringen. Was die Stimmrechtsanforderungen betrifft, so müssen Berufsangehörige (natürliche Personen oder „Partnergeseellschaften“ für den „Comptable Agréé“) in Belgien die Mehrheit der Stimmrechte und in Italien 66,6 % der Stimmrechte halten (jeder bei einem Berufsverband registrierte Berufsangehörige). Darüber hinaus sieht Belgien vor, dass der Unternehmensvorstand von den Berufsangehörigen kontrolliert wird.

In Malta gelten zwar Anforderungen bezüglich der Stimmrechte und der Führungspositionen (mehr als 50 % der Stimmrechte müssen von Rechnungsprüfern gehalten werden und diese machen mehr als 60 % der Verwaltungs- und Managementorgane eines Unternehmens aus), aber keine Anforderungen auf dem Gebiet der Beteiligungsverhältnisse. Rechnungslegungsdienstleistungen können von Unternehmen erbracht werden, die dieser Verpflichtung nicht nachkommen; diese dürfen sich aber nicht als „Certified Public Accountancy Firm“ bezeichnen.

1.5 Gründe des Allgemeininteresses

Hinsichtlich der im Allgemeininteresse liegenden Ziele bei der Regulierung der Rechnungsprüfer verwiesen die Mitgliedstaaten im Rahmen der Peer-Review darauf, dass der Verbraucherschutz, die Unabhängigkeit des Berufsstandes und die Dienstleistungsqualität gewahrt sowie Steuerhinterziehung und Geldwäsche vermieden werden müssen. Auch müsse das Berufsgeheimnis gewahrt bleiben.

2. ARCHITEKTEN

2.1 Regulierung

Architekten unterliegen in fast allen Mitgliedstaaten der Regulierung. Einige Mitgliedstaaten regulieren nur eine bestimmte Art von Dienstleistungen durch Architekten oder die Verwendung eines besonderen Titels (z. B. Slowenien, Rumänien und Dänemark). In einer Reihe von Mitgliedstaaten (Finnland, Schweden, Norwegen, Niederlande) ist der Beruf des Architekten nicht reglementiert, und in einigen Mitgliedstaaten (Norwegen, Schweden und die Niederlande) führen die Behörden die erforderlichen Kontrollen durch, beispielsweise nach Vorlage der Gebäudepläne. In Dänemark und den Niederlanden ist der Titel des Architekten unbeschadet der jeweiligen Tätigkeit geschützt.

2.2 Anforderungen an die Rechtsform

Anforderungen an die Rechtsform bestehen nur in Kroatien (Ausübung der Tätigkeit ausschließlich durch allein Praktizierende und Partnerschaften). Andere Mitgliedstaaten gestatten alle nach einzelstaatlichem Recht vorgesehenen Rechtsformen. In einigen Fällen unterliegen Handelsgesellschaften Beschränkungen für die Ausübung in der Praxis. Einige Mitgliedstaaten sahen Anforderungen an die Rechtsform vor, haben sie aber abgeschafft. Dies gilt insbesondere für Zypern und Griechenland.

2.3 Anforderungen an die Beteiligungsverhältnisse

Es besteht ein Unterschied zwischen Fällen, in denen Anforderungen für alle Unternehmen gelten, und Fällen, in denen diese lediglich auf „Partnerschaftsgesellschaften“/Unternehmen mit geschützter Bezeichnung Anwendung finden. Zu den Mitgliedstaaten, in denen die Anforderungen an die Beteiligungsverhältnisse für alle Rechtsformen gelten, zählen Österreich (100 % der Anteile von natürlichen oder juristischen Personen), Zypern (100 %), Frankreich (mehr als 50 % der Anteile und Stimmrechte müssen im Besitz von natürlichen oder juristischen Personen sein, die als Berufsangehörige eingestuft sind), in Irland könnte die Anforderung; der zufolge eine registrierte Person/ registrierte Personen für die Kontrolle und das Management zuständig ist/ sind, auch hier in der Praxis auf eine 100 %ige Anforderung hinauslaufen; Italien schreibt Berufsangehörigen vor, eine Beteiligung am Gesellschaftsvermögen in einer Höhe zu halten, die 66,6 % der Mehrheit in den Beratungen oder bei den Beschlüssen der Anteilseigner entspricht (jeder Berufsangehörige); Slowakei (Mehrheit der Anteile); Niederlande (Mehrheit des Vorstands).

Anforderungen an die Beteiligungsverhältnisse und die Stimmrechte gelten lediglich in Belgien für Partnerschaftsgesellschaften/ Gesellschaften des bürgerlichen Rechts (sogenannte „*sociétés d'architecture*“, die sich zu 60 % im Besitz von Berufsangehörigen in ihrer Eigenschaft als natürliche Personen befinden und von diesen kontrolliert werden). Für Rechtsformen nach dem Handelsrecht gilt die Anforderung der Anteilsmehrheit in Bulgarien („Design Studio“, mindestens 50 % des Kapitals muss von Berufsangehörigen gehalten werden), in der Tschechischen Republik (Mehrheit bei Gesellschaften mit beschränkter Haftung ist von Berufsangehörigen zu halten), in Deutschland, sofern die Bezeichnung „Architekt“ im Namen des Unternehmens verwendet wird (die Anteilsmehrheit muss von Berufsangehörigen gehalten werden), in Spanien (bei Partnerschaftsgesellschaften müssen 51 % der Stimmrechte und des Kapitals von Berufsangehörigen gehalten werden), in Malta (nur allein praktizierende Berufsangehörige oder Partnerschaftsgesellschaften).

2.4 Beteiligungen von Berufsangehörigen aus anderen Mitgliedstaaten

In der Mehrheit der Fälle scheint es keine klaren Beschränkungen zu geben, da Berufsangehörige aus anderen Mitgliedstaaten denselben Vorschriften wie Berufsangehörige aus dem eigenen Mitgliedstaat unterliegen. Damit der Anteil des Gesellschaftsvermögens, der von Berufsangehörigen zu halten ist, gewahrt wird, müssen die Anteilseigner ihre Qualifikationen anerkennen lassen. Wenn Anteile von Berufsangehörigen aus anderen Mitgliedstaaten als Nicht-Berufsangehörige gehalten werden, (keine Anerkennung der Berufsqualifikationen) fallen sie unter den Prozentsatz für Dritte. In den Mitgliedstaaten, in denen keine Anforderungen an die Beteiligungsverhältnisse und/oder Stimmrechte auferlegt werden, scheint die wichtigste Auflage darin zu bestehen, über mindestens einen Berufsangehörigen zu verfügen (in einem gewerblichen Unternehmen), der von dem Unternehmen entweder beschäftigt oder zur Durchführung der reglementierten Tätigkeit beauftragt wird.

2.5 Tochterunternehmen und Zweigniederlassungen

Oftmals wird nicht klar zwischen einer Haupt- und einer Zweitniederlassung unterschieden und gelten für inländische Niederlassungen /Hauptniederlassungen allgemein dieselben Vorschriften wie für Tochterunternehmen und Zweigniederlassungen. Einige Ausnahmen für eine klare Unterscheidung existieren beispielsweise in Deutschland und in der Slowakei.

2.6 Gründe des Allgemeininteresses

Alle Mitgliedstaaten führen im Wesentlichen dieselben Gründe des vorrangigen öffentlichen Interesses an, wie z. B. Unabhängigkeit des Berufs, Qualität der Dienstleistung, Verbraucherschutz/Schutz des Dienstleistungsempfängers. Erreicht werden sie auf unterschiedlichem Wege, wie z. B.:

- vorherige Kontrolle der Qualifikationen, Regulierung der Eigentumsrechte und der Rechtsform;
- ein stärker marktorientierter Ansatz, der sich oftmals auf die Selbstregulierung und freiwillige Vereinigungen stützt (die als Qualitätsfilter dienen);
- Verlass auf behördliche Kontrollen.

3. PATENTANWÄLTE

3.1 Regulierung

Der Beruf des Patentanwalts ist in vielen Mitgliedstaaten reglementiert. Dies gilt jedoch nicht für Schweden, Island und das Vereinigte Königreich (in diesen drei Ländern ist die Verwendung der Berufsbezeichnung nicht geschützt), Dänemark, Griechenland und Norwegen. In Zypern und Malta ist der Beruf des Patentanwalts kein Beruf an sich und werden Patentanwaltdienstleistungen in der Regel von Rechtsanwälten erbracht.

3.2 Anwendungsbereich

Die Anmeldung von Patenten im Namen anderer Personen ist Patentanwälten in Österreich, Belgien, Bulgarien und der Tschechischen Republik (Rechtsanwälte oder spezialisierte

Anwälte können diese Tätigkeit auch ausüben), in Deutschland (gemeinsam mit Rechtsanwälten), Estland, Spanien, Frankreich, Irland, Ungarn, Italien, Liechtenstein, Litauen, Luxemburg, Polen, Portugal, Rumänien, Slowenien, der Slowakei und Kroatien vorbehalten. In Zypern können nur Rechtsanwälte diese Tätigkeit ausüben.

In Belgien, Spanien und Lettland können Personen ohne Wohnsitz in der EU (und Ausländer in Lettland) ihr Patent nicht selbst, sondern nur mit einem Patentanwalt anmelden. In Island müssen Gebietsfremde auf einen Patentanwalt zurückgreifen, der im EWR registriert sein muss.

3.3 Anforderungen an die Rechtsform

Im Allgemeinen bestehen keine Anforderungen an die Rechtsform mit Ausnahme von Belgien und Bulgarien, wo die Ausübung nur allein praktizierende Berufsangehörige gestattet ist (Bulgarien hat Pläne angekündigt, auch juristische Personen zuzulassen).

Genossenschaften sind in der Tschechischen Republik nicht zugelassen (Änderung vorbehalten). In Deutschland kann nicht auf Handelsgesellschaften zurückgegriffen werden (eine allgemeine Regel für alle freien Berufe). In Zypern sind die Rechtsformen, die Rechtsanwälten zugänglich sind, zu respektieren. In Kroatien gibt es eine Anforderung an die Niederlassung und eine Anforderung an die Rechtsform.

3.4 Anforderungen an die Beteiligungsverhältnisse

In Österreich muss 100 % des Eigenkapitals von Berufsangehörigen gehalten werden, wobei ehemalige Patentanwälte, ihre Ehegatten und Kinder ebenfalls Eigenkapital halten können. Berufsangehörige müssen bei einem Berufsverband registriert sein. In Italien haben die Zahl der Berufsangehörigen (die bei einem Berufsverband registriert sind) und ihre Beteiligung am Gesellschaftsvermögen dergestalt zu sein, dass eine 66,6 %-Mehrheit bei den Beratungen oder Beschlüssen der Anteilseigner erreicht wird. In Deutschland müssen 51 % der Anteile und die Mehrheit der Stimmrechte im Besitz von Patentanwälten sein, und die Anteile dürfen nicht für einen Dritten gehalten werden.

In Polen sollten Anteile an Gesellschaften mit beschränkter Haftung und Aktiengesellschaften mehrheitlich von Patentanwälten gehalten werden. Sie sollten außerdem die Mehrheit der Stimmrechte halten und mehrheitlich im Aufsichtsrat vertreten sein. In Frankreich sollten 51 % des Kapitals und der Stimmrechte von Berufsangehörigen gehalten werden, die bei einem Berufsverband registriert sind. In Liechtenstein muss sich die Mehrheit der Anteile und der Stimmrechte in Händen von EWR-Staatsangehörigen befinden.

In Spanien gilt die Mehrheitsregel für Beteiligungen und die Stimmrechte nur dann, wenn Partnerschaftsgesellschaften die Dienstleistung erbringen. Diese Rechtsform ist fakultativ. In einer Partnerschaftsgesellschaft muss der qualifizierende Prozentsatz an Anteilen von „aktiv praktizierenden Berufsangehörigen“ gehalten werden, da das Ziel in der Gewährleistung ihres beruflichen Engagements im Unternehmen besteht.

3.5 Multidisziplinäre Tätigkeiten und Zweitniederlassungen

Anscheinend praktiziert nur Österreich Beschränkungen für multidisziplinäre Tätigkeiten von Patentanwälten. In Österreich besteht ein vollständiges Verbot jeder anderen Tätigkeit.

In Österreich können Berufsangehörige aus anderen Mitgliedstaaten nur als allein praktizierende Berufsangehörige tätig sein. Im Falle der Gründung einer Tochtergesellschaft oder einer Zweigniederlassung eines in einem anderen Mitgliedstaat ansässigen Unternehmens müssten in Deutschland und Polen einzelstaatliche Regelungen für Beteiligungen beachtet werden. Spanien „erkennt“ Partnerschaftsgesellschaften aus anderen Mitgliedstaaten „an“.

3.6 Betroffene öffentliche Interessen

Die öffentlichen Interessen, die nach Meinung der Mitgliedstaaten betroffen sind, sind der Verbraucherschutz, die Innovationsförderung und die Gewährleistung der Ordnungsmäßigkeit der Verfahren. Schweden gab als Allgemeininteresse die Glaubwürdigkeit von Berufsangehörigen an, die Dienstleistungen außerhalb des Landes erbringen. In den Mitgliedstaaten gibt es sehr unterschiedliche Verordnungs- und Beschränkungs-niveaus.

4. STEUERBERATER

4.1 Anwendungsbereich

Es ist wichtig, dass die Mitgliedstaaten Steuerberatungsdienstleistungen als von der Wirtschaftsprüfung und Rechtsberatung getrennte Dienstleistungen definieren. Das Potenzial ist enorm, vor allem für eine Tätigkeit in anderen Mitgliedstaaten, da die Einhaltung der Steuervorschriften in Bezug auf die Lohnsteuer, die Mehrwertsteuer und die Einkommensteuer für KMU in der gesamten EU unerlässlich ist.

Um eine Verwechslung der Steuerberatungsdienstleistungen mit Wirtschaftsprüfungs- und Rechtsberatungsdienstleistungen zu vermeiden, muss klar darauf verwiesen werden, dass Steuerberatungsdienstleistungen Folgendes abdecken:

- Vorbereitung der Steuerermittlung/ -berechnung;
- Erstellung von Mehrwertsteuererklärungen;
- Vorbereitung der Lohn- und Gehaltsabrechnung;
- Auftreten im Namen des Kunden bei den Steuerbehörden als „Steuerbeauftragter“ des Kunden.

Bei „niedergelassenen“ Unternehmen werden diese Aufgaben von internen Experten, bei kleineren Unternehmen dagegen von externen Dienstleistern wahrgenommen. An dieser Stelle sei darauf hingewiesen, dass bei kleinen Unternehmen häufig Buchhaltung und Steuerdienste von demselben Dienstleistungserbringer erbracht werden können.

Für die Zwecke dieser Diskussion konzentrieren wir uns auf die Bedürfnisse von KMU und nicht auf komplexe steuerliche Strukturen und Beratung, die ein anderer Themenbereich sind. In einigen Ländern besteht die Möglichkeit, als Steuerberater eingestuft zu werden, unabhängig davon, ob die Person auch als Wirtschaftsprüfer oder sogar Rechtsanwalt tätig ist.

Für die Zwecke der Peer-Review-Diskussionen schließen wir Wirtschaftsprüfer und Rechtsanwälte, die Steuerdienstleistungen erbringen, aus.

Für die KMU ist es wichtig, zu wissen, dass sie sich zur Erfüllung ihrer täglichen Anforderungen nicht an qualifizierte Rechnungsprüfer/ Rechtsanwälte wenden müssen. Dadurch vermeiden sie die höheren Gebühren, die diese qualifizierten Berufsangehörigen in Rechnung stellen würden.

4.2 Regulierung

Steuerberater (im Gegensatz zu Wirtschaftsprüfern und Rechtsanwälten) sind in einigen Mitgliedstaaten reglementiert, in anderen aber nicht:

- Zypern, Liechtenstein, Frankreich und Luxemburg behalten die Tätigkeit bestimmten reglementierten Berufen vor.
- Die Tschechische Republik, Deutschland, Polen, Kroatien, Ungarn, Griechenland, Österreich, Portugal (speziell für Steuererklärungen), die Slowakei und Rumänien unterwerfen Steuerberater (die weder Rechtsanwälte noch Wirtschaftsprüfer sind) einer Reglementierung.

Die Unterschiede bei den Reglementierungsansätzen der Mitgliedstaaten ergeben sich im Wesentlichen aus:

- der klaren Unterscheidung zwischen Abschlussprüfung, Rechtsberatung und Steuerberatung;
- den unterschiedlichen Auffassungen in Bezug auf Unabhängigkeit, Qualität und Überprüfung.

Einige Mitgliedstaaten sehen keinen Bedarf an Unabhängigkeit, da solche Dienstleistungen im Wesentlichen die Auslagerung einer Tätigkeit umfassen, für die nach wie vor das Unternehmen verantwortlich ist. Darüber hinaus ist ein Dienstleister in jedem Fall an die Steuervorschriften gebunden, die bei der Erstellung der Steuererklärungen, -berechnungen und -ermittlungen einzuhalten sind. Erbringt ein Dienstleister zudem schlechte Leistungen, kann die Geschäftsbeziehung auf jeden Fall beendet werden.

4.3 Anforderungen an die Rechtsform und die Beteiligungsverhältnisse

Die verschiedenen Auffassungen in den Mitgliedstaaten in Bezug auf die Tätigkeit haben zu unterschiedlichen Ansätzen geführt:

- In Zypern, Liechtenstein, Frankreich und Luxemburg gelten Anforderungen an die Berufe, denen die Steuerberatung vorbehalten ist.
- In Deutschland, Polen, Belgien, Italien, der Slowakei und Österreich gibt es Beschränkungen hinsichtlich der Rechtsform und/oder der Anteilseigner. In Portugal gelten Beschränkungen bei einem Rückgriff auf eine Partnergesellschaft (für die Erstellung und Einreichung von Steuererklärungen).
- Die wichtigsten Unterschiede bei den einzelnen Ansätzen scheinen sich aus der unterschiedlichen Sichtweise der jeweiligen Zuständigkeiten zu ergeben (liegt sie beim Unternehmen oder beim Steuerberater?).
- Einige Mitgliedstaaten sind der Ansicht, dass die Beschränkung der Tätigkeit auf bestimmte Berufe oder die Reglementierung der Steuerberatung Qualität und

Zuverlässigkeit der Steuerberechnungen steigern. Unklar ist, welche Haltung in dem Fall zu vertreten ist, in dem die Steuererklärung im Unternehmen von einem internen Steuerexperten erstellt wird.

- Um die Möglichkeit einer kontinuierlichen Reglementierung zu prüfen, könnte es sinnvoll sein zu überlegen ob die Reglementierung der Steuerberatung die Steuerkontrolle verbessert, und ob Mitgliedstaaten, die nicht reglementieren, diesbezüglich Nachteile in Bezug auf die Bewertung und Überprüfung der Steuerberechnung haben.

4.4 Betroffene öffentliche Interessen

Es gibt zwei sehr unterschiedliche Modelle für die Erreichung der Ziele des Allgemeininteresses. Die Steuerberatung ist in einigen Mitgliedstaaten (z. B. den Niederlanden) nicht reglementiert, da es in der Verantwortung des Kunden liegt, zu entscheiden, ob er auf einen qualifizierten Berufsangehörigen zurückgreifen und mögliche Folgen in Kauf nehmen möchte. Das Hauptinteresse beim Rückgriff auf Steuerberatung liegt in der Minimierung der Steuern. In anderen Mitgliedstaaten (wie z. B. Deutschland) sind Steuerberater freiberuflich tätig und für die Verfolgung allgemeinpolitischer Ziele verantwortlich: Einhaltung der Steuervorschriften und Verhinderung der Steuerflucht.

5. TIERÄRZTE

5.1 Regulierung

Der Beruf des Tierarztes ist in allen Mitgliedstaaten reglementiert.

Die Reglementierungsansätze sind in einigen Mitgliedstaaten weniger restriktiv als in anderen. Beschränkungen in Bezug auf die Rechtsform und die Beteiligungsverhältnisse sind nicht die häufigste Vorgehensweise. Viele Mitgliedstaaten setzen auf andere Mittel zur Erfüllung des Ziels des Schutzes der öffentlichen Gesundheit und insbesondere auf Standesregeln, das Veterinärrecht und Kontrollen durch die nationalen Veterinärbehörden.

Im Allgemeinen gelten die nationalen Vorschriften für Zweigniederlassungen und Tochterunternehmen. In einigen Fällen wird dadurch die Eröffnung einer Zweigniederlassung oder eines Tochterunternehmens verhindert oder erschwert.

5.2 Anforderungen an die Rechtsform

Anforderungen an die Rechtsform bestehen in einigen Mitgliedstaaten. Diese Anforderungen sind mehr oder weniger streng:

- allein praktizierende Berufsangehörige (Liechtenstein —Reformen sind geplant);
- Partnerschaftsgesellschaften (Italien, Frankreich, Luxemburg);
- in Deutschland gibt es in den einzelnen Bundesländern unterschiedliche Anforderungen an die Rechtsform: z. B. können Tierärzte in Bayern und Berlin nur als allein

praktizierende Berufsangehörige tätig sein, wohingegen in anderen Bundesländern Tierärzte als juristische Personen nach dem Privatrecht tätig sein können.

Erhebliche Änderungen der Rechtsvorschriften haben kürzlich in Griechenland stattgefunden, wo eine Verpflichtung als allein praktizierender Berufsangehöriger durch das Recht ersetzt wurde, jede Gesellschaftsform ohne Beschränkungen der Beteiligungen gründen zu können. In Liechtenstein ist eine Reform im Gange und in Frankreich geplant. In Deutschland hat eine Diskussion eingesetzt.

5.3 Beteiligungen, Stimmrechte und Anforderungen an die Unternehmensführung

Anforderungen an die Kapitalbeteiligung gelten in einigen Mitgliedstaaten, in denen Berufsangehörige einen bestimmten Prozentsatz des Kapitals halten müssen. Dieser Prozentsatz beträgt in Luxemburg 100 %, Frankreich 75 %, Spanien 51 % (sowohl Kapital und Stimmrechte bei „Partnerschaftsgesellschaften“) und in einigen deutschen Ländern 51 %. In Italien haben die Zahl der Berufsangehörigen (die bei einem Berufsverband registriert sind) und ihre Beteiligung am Aktienkapital dergestalt zu sein, dass eine 66,6 %-Mehrheit bei den Beratungen oder Beschlüssen der Anteilseigner erreicht wird.

In einigen Fällen müssen diese Berufsangehörigen im Unternehmen tätig sein (z. B. in Mecklenburg-Vorpommern in Deutschland). In einigen Mitgliedstaaten sind bestimmte Berufe von der Beteiligung am Kapital von Tierarztpraktiken ausgeschlossen. Dies gilt beispielsweise in Frankreich für Unternehmen für den Vertrieb von Tierarzneimitteln und Landwirte.

In einigen anderen Mitgliedstaaten gelten keine Anforderungen an die Beteiligungsverhältnisse, wohl aber für die Stimmrechte und die Unternehmensführung (z. B. Sachsen in Deutschland). In Österreich müssen Tierärzte 100 % der Stimmrechte halten.

5.4 Beschränkungen der Anzahl der Verfahren und multidisziplinärer Tätigkeiten

In Liechtenstein und Portugal bestehen offenbar Beschränkungen bezüglich der Teilnahme an mehreren Tierarztpraxen. In Portugal kann sich ein Tierarzt nur an einer anderen Praxis beteiligen, wenn seine Partner in der ersten Praxis zustimmen.

Multidisziplinäre Aktivitäten werden in einigen Mitgliedstaaten als Vorteil und in anderen als eine Gefahr angesehen (z. B. Tierärzte/Ausbildung von Hunden; Tierärzte/Reinigung; Tierärzte/ Tierhandel; Tierärzte/ Apotheke). In Frankreich, Spanien und in einigen deutschen Bundesländern, scheint ein vollständiges Verbot für multidisziplinäre Tätigkeiten zu bestehen.

In anderen Mitgliedstaaten gibt es gezielte Verbote bestimmter multidisziplinärer Tätigkeiten. Beispielsweise können in Belgien, Griechenland und Dänemark der Verkauf, die Herstellung und der Vertrieb von Tierarzneimitteln nicht gemeinsam mit einer Tierarztpraxis wahrgenommen werden; in Deutschland besteht in einigen Bundesländern eine positive Liste möglicher gemeinsamer Tätigkeiten (z. B. in Baden-Württemberg, Berlin, Brandenburg, Bremen). In einigen Mitgliedstaaten scheint eine Genehmigung erforderlich zu sein, bevor bestimmte gemeinsame Aktivitäten durchgeführt werden können (z. B. in Belgien, Italien und Kroatien).

5.5 Betroffene öffentliche Interessen

Das öffentliche Ziel dieser Reglementierung ist der Schutz der öffentlichen Gesundheit. Die Mitgliedstaaten nennen auch Tiergesundheit, Unabhängigkeit von Tierärzten, Qualität der Veterinärdienste sowie Sicherheit und Qualität von Lebensmitteln als Gründe des öffentlichen Interesses, die die Reglementierung der Berufsausübung rechtfertigen können.