



KOMMISSION DER EUROPÄISCHEN GEMEINSCHAFTEN

Brüssel, den 9. Februar 2004  
KOM(2004) 83 endgültig

**Mitteilung der Kommission**

**Bericht über den Wettbewerb bei freiberuflichen Dienstleistungen**

(von der Kommission vorgelegt)

## **Mitteilung der Kommission**

### **Bericht über den Wettbewerb bei freiberuflichen Dienstleistungen**

## INHALTSVERZEICHNIS

Zusammenfassung .....	4
1. Einleitung und Erfassungsbereich.....	7
2. Hintergrund.....	8
2.1. Allgemeiner Kontext .....	8
2.2. Bedeutung freiberuflicher Dienstleistungen für die EU-Wirtschaft .....	9
3. Arbeiten der Kommission.....	10
4. Restriktive Regelung der freien Berufe .....	12
4.1. Verbindliche Festpreise .....	14
4.2. Preisempfehlungen .....	17
4.3. Werbebeschränkungen .....	18
4.4. Zugangsbeschränkungen und Vorbehaltsaufgaben.....	20
4.5. Regeln für die Unternehmensform.....	23
5. Mögliche Anwendung der EG - Wettbewerbsregeln .....	24
5.1. Verantwortlichkeit der Berufsangehörigen .....	24
5.2. Verantwortlichkeit der Mitgliedstaaten.....	29
6. Nächste Schritte auf dem Wege zur Modernisierung.....	31
6.1. Überprüfung der geltenden Regeln durch die Regulierungsbehörden .....	31
6.2. Stärkung des europäischen Wettbewerbsnetzes.....	33
6.3. Abschließende Bemerkungen .....	33

## Zusammenfassung

Als freie Berufe gelten Tätigkeiten, die eine besondere künstlerische oder wissenschaftliche Ausbildung voraussetzen. Der Bericht behandelt schwerpunktmäßig die Berufe, mit denen sich die Kommission bereits näher befasst hat, wie Rechtsanwälte, Notare, Wirtschaftsprüfer, Architekten, Ingenieure und Apotheker. In der Regel sind diese Tätigkeiten durch den Staat oder die Berufsverbände stark reglementiert. In dem Bericht sollen insbesondere die wettbewerbspolitischen Überlegungen der Kommission zu einer möglichen Reform oder Modernisierung bestimmter berufsständischer Regeln erläutert werden.

Der Europäische Rat verabschiedete auf seiner Tagung im März 2000 in Lissabon ein wirtschaftliches Reformprogramm mit dem Ziel, die EU bis zum Jahr 2010 zum wettbewerbsfähigsten und dynamischsten wissensbasierten Wirtschaftsraum der Welt zu machen. Bei der Verbesserung der Wettbewerbsfähigkeit der europäischen Wirtschaft kommt den freiberuflichen Dienstleistungen eine wesentliche Rolle zu, da sie aufgrund ihrer Inputleistung erhebliche Strahlungseffekte haben. Ebenfalls wichtig sind freiberufliche Dienstleistungen wegen ihrer unmittelbaren Bedeutung für die Verbraucher.

Die restriktiven Regeln für freie Berufe in der EU lassen sich im Wesentlichen in fünf Gruppen unterteilen: (i) verbindliche Festpreise, (ii) Preisempfehlungen, (iii) Regeln für die Werbung, (iv) Zugangsvoraussetzungen und ausschließliche Rechte und (v) Vorschriften für die zulässige Unternehmensform und die berufsübergreifende Zusammenarbeit.

Zum einen zeigen zahlreiche empirische Untersuchungen, dass sich eine übermäßige oder veraltete Reglementierung nachteilig auf die Verbraucher auswirken kann. Solche Regelungen können den Wettbewerb zwischen Leistungserbringern ausschalten oder einschränken und so die Anreize für Freiberufler mindern, kosteneffizient und kostengünstig zu arbeiten, die Servicequalität zu verbessern oder innovative Dienstleistungen anzubieten.

Zum anderen lassen sich hauptsächlich drei Gründe für eine gewisse Reglementierung freiberuflicher Dienstleistungen anführen: Asymmetrie der Information zwischen Klienten und Dienstleistern, da ein bezeichnendes Merkmal freiberuflicher Dienstleistungen darin besteht, dass sie von Fachkräften mit einem hohen Qualifikationsniveau erbracht werden müssen, über das die Verbraucher möglicherweise nicht verfügen; externe Effekte, da sich die Dienstleistungen auf Dritte auswirken können und bei bestimmten freiberuflichen Dienstleistungen kann es sich um "öffentliche Güter" handeln, die für die Gesellschaft als Ganzes von Wert sind. Die Befürworter einer strengen Reglementierung argumentieren daher, ein solcher Ansatz trage zur Qualitätssicherung freiberuflicher Dienstleistungen und zum Schutz der Verbraucher bei.

Zwar räumt die Kommission ein, dass eine gewisse Reglementierung gerechtfertigt ist, doch in einigen Fällen könnten und sollten anstelle traditionell restriktiver Vorschriften wettbewerbsfördernde Mechanismen eingesetzt werden.

Im gemeinschaftlichen Wettbewerbsrecht wird zwischen der Verantwortlichkeit der Berufsverbände und der Verantwortlichkeit der Mitgliedstaaten unterschieden.

Bei Regelungen, die von den Berufsverbänden erlassen werden, handelt es sich um Beschlüsse von Unternehmensvereinigungen, die gegen Artikel 81 EG-Vertrag verstoßen können. Hingegen fallen Regelungen, die objektiv notwendig sind, um eine ordnungsgemäße Berufsausübung in dem betreffenden Mitgliedstaat zu gewährleisten, nicht unter das Verbot dieses Artikels.

Eine staatliche Reglementierung, die ein wettbewerbswidriges Verhalten vorschreibt oder begünstigt oder die Auswirkungen eines solches Verhaltens verstärkt, verstößt gegen Artikel 3 Absatz 1 Buchstabe g), Artikel 10 Absatz 2 und Artikel 81 EG-Vertrag. Überträgt ein Staat seine Regelungsbefugnis einem Berufsverband ohne hinreichende Schutzvorkehrungen, d.h. ohne die zu wahren Ziele des Allgemeininteresses klar zu definieren und ohne sich die letztendliche Entscheidungsbefugnis oder die Kontrolle über die Anwendung vorzubehalten, kann der Mitgliedstaat ebenfalls für einen daraus folgenden Verstoß verantwortlich gemacht werden.

Nach Auffassung der Kommission ist bei der Überprüfung aller Regelungen nach dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit zu verfahren. Die Regeln müssen objektiv notwendig sein, um ein klar definiertes legitimes Ziel des Allgemeininteresses zu erreichen und sie sollten den Wettbewerb so wenig wie möglich einschränken. Solche Regeln dienen sowohl den Interessen der Verbraucher als auch der Berufsangehörigen.

Die Kommission fordert alle Beteiligten auf, gemeinsame Anstrengungen zu unternehmen, um nicht gerechtfertigte Regeln zu reformieren oder aufzuheben. Die Regulierungsbehörden der Mitgliedstaaten und die Berufsverbände sind aufgefordert, die geltenden Regeln darauf hin zu überprüfen, ob sie dem Allgemeininteresse dienen, verhältnismäßig und gerechtfertigt sind. Des Weiteren schlägt die Kommission vor, gemeinsam mit allen Beteiligten zu untersuchen, wie wettbewerbsfördernde und transparente Begleitmechanismen geschaffen werden können, um die Rechte der Verbraucher zu stärken.

Ab Mai 2004 werden die einzelstaatlichen Wettbewerbsbehörden und Gerichte eine wichtigere Rolle bei der Bewertung der Rechtmäßigkeit berufsständischer Regeln und Vorschriften erhalten. Soweit sich die Wettbewerbsbeschränkungen auf einen Mitgliedstaat konzentrieren, wird die administrative Durchsetzung der EU-Wettbewerbsregeln in den freien Berufen hauptsächlich Aufgabe der nationalen Wettbewerbsbehörden sein. Erforderlichenfalls wird sich die Kommission auch weiterhin mit Einzelfällen befassen. Eine kohärente Anwendung der Artikel 81 und 82 wird durch die Koordinierung im Rahmen des europäischen Wettbewerbsnetzes gewährleistet.

Im Jahr 2005 wird die Kommission über Fortschritte bei der Beseitigung restriktiver und nicht gerechtfertigter Regeln berichten.

## **1. EINLEITUNG UND ERFASSUNGSBEREICH**

1. Freie Berufe sind berufliche Tätigkeiten, die eine besondere künstlerische oder wissenschaftliche Ausbildung voraussetzen, z.B. Rechtsanwalt, Notar, Ingenieur, Architekt, Wirtschaftsprüfer und Apotheker. Normalerweise sind diese Tätigkeiten durch den Staat oder die Berufsverbände stark reglementiert. Erfassen kann diese Reglementierung u. a. die Anzahl von Personenzulassungen zur Berufsausübung, die Gebühren oder Honorare, die in Rechnung gestellt werden dürfen (z.B. Erfolgshonorare), die Organisation von Dienstleistungsunternehmen, die Möglichkeit von Berufsangehörigen, für sich werben zu dürfen sowie diejenigen Aufgaben, die bestimmten Berufen vorbehalten sind.
2. In Bezug auf die Selbstregulierung der freien Berufe sind nach Artikel 81 Absatz 1 EG-Vertrag "alle Vereinbarungen zwischen Unternehmen, Beschlüsse von Unternehmensvereinigungen und aufeinander abgestimmte Verhaltensweisen, welche den Handel zwischen Mitgliedstaaten zu beeinträchtigen geeignet sind und eine Verhinderung, Einschränkung oder Verfälschung des Wettbewerbs innerhalb des Gemeinsamen Marktes bezwecken oder bewirken" verboten.
3. In Bezug auf die staatliche Reglementierung heißt es in Artikel 10 Absatz 2 EG-Vertrag, dass die Mitgliedstaaten alle Maßnahmen unterlassen, welche die Verwirklichung der Ziele dieses Vertrags gefährden könnten. In Verbindung mit Artikel 3 Absatz 1 Buchstabe g) EG-Vertrag (der sich auf die Schaffung eines Systems bezieht, das den Wettbewerb innerhalb des Binnenmarkts vor Verfälschungen schützt) und Artikel 81 EG-Vertrag verlangen diese Bestimmungen von den Mitgliedstaaten, dass sie keine gesetzlichen oder regulatorischen Maßnahmen einführen oder beibehalten, welche die für Unternehmen geltenden Wettbewerbsregeln ineffektiv machen könnten.
4. Es kann also ein Spannungsverhältnis zwischen der Notwendigkeit einer gewissen Reglementierung dieser Berufe und den Wettbewerbsregeln des Vertrags bestehen.
5. Der vorliegende Bericht soll erläutern, weshalb aus wettbewerbspolitischer Sicht Handlungsbedarf im Bereich der freien Berufe besteht (Abschnitt 2), über die bisherigen Arbeiten der Kommission berichten (Abschnitt 3), die vorläufigen Schlussfolgerungen der Kommission hinsichtlich der wichtigsten Beschränkungen und deren angebliche Begründung durch das Allgemeininteresse wiedergeben (Abschnitt 4), den Rechtsrahmen der Gemeinschaft für die Analyse dieser Beschränkungen aufzeigen (Abschnitt 5) und schließlich veranschaulichen, wie nicht gerechtfertigte Beschränkungen beseitigt werden könnten (Abschnitt 6).
6. Der Bericht befasst sich nur mit den freien Berufen, die bisher relativ eingehend untersucht worden sind (wie Rechtsanwalt, Notar, Wirtschaftsprüfer, Architekt, Ingenieur und Apotheker). Ähnliche Schlussfolgerungen könnten auch für verwandte Berufe gelten, soweit solche bestehen (z.B. Steuerberater und Immobilienmakler). Medizinische Berufe werden in diesem Bericht nicht behandelt<sup>1</sup>. Außerdem hat sich die Kommission bei ihren Untersuchungen auf die derzeitigen 15 EU-Mitgliedstaaten beschränkt.

7. Die mögliche Anwendung des Artikels 86 EG-Vertrag wird vorerst nicht untersucht, da nach Auffassung der Kommission auf andere Weise beachtliche Fortschritte erzielt werden können. Auch hält es die Kommission nicht für erforderlich, in diesem Bericht die Anwendung des Artikels 82 EG-Vertrag oder der Fusionskontrollverordnung<sup>2</sup> in Betracht zu ziehen.

## 2. HINTERGRUND

### 2.1. Allgemeiner Kontext

8. Der Europäische Rat verabschiedete auf seiner Tagung im März 2000 in Lissabon ein wirtschaftspolitisches Reformprogramm mit dem Ziel, die Union bis zum Jahr 2010 zum wettbewerbsfähigsten und dynamischsten wissensbasierten Wirtschaftsraum der Welt zu machen. In Verbindung damit hob der Europäische Rat die Schlüsselrolle des Dienstleistungssektors für die Wirtschaft und sein Potenzial für Wachstum und Beschäftigung hervor.
9. Der Dienstleistungssektor ist der wichtigste Wachstumsmotor in der EU mit einem BIP-Anteil von 54 %<sup>3</sup> und von 67 % an der Gesamtbeschäftigung. Eine wichtige Säule des Lissabonner Reformprogramms ist daher die Binnenmarktstrategie für den Dienstleistungssektor, deren Ziel die Schaffung eines reibungslos funktionierenden Binnenmarktes für alle Dienstleistungsanbieter ist<sup>4</sup>. In diesem Zusammenhang hat die Kommission erst vor kurzem einen Vorschlag für eine Richtlinie über die Erbringung von Dienstleistungen im Binnenmarkt<sup>5</sup> angenommen, der die freien Berufe einschließt und auf einer Mischung aus gegenseitiger Anerkennung, Verwaltungszusammenarbeit, Harmonisierung in unerlässlichen Fällen sowie der Förderung von Selbstregulierung gründet. Soweit regulierte Berufe betroffen werden, ergänzt dieser Vorschlag den Richtlinienvorschlag über die Anerkennung von Berufsqualifikationen<sup>6</sup>, der im März 2002 von der Kommission angenommen wurde und vor dem Abschluss der ersten Lesung steht. Der Entwurf konsolidiert und verbessert das bisherige Regelungssystem der gegenseitigen Anerkennung von beruflichen Qualifikationen, indem er verschiedene parallele Angelegenheiten abdeckt einschließlich der Vereinfachung der grenzüberschreitenden Leistungserbringung. Auch das Europäische Parlament hat die Bedeutung freier Berufe erkannt<sup>7</sup>.
10. In der jüngsten Mitteilung der Kommission über die Wettbewerbsfähigkeit von unternehmensbezogenen Dienstleistungen und ihr Beitrag zur Leistungsfähigkeit europäischer Unternehmen<sup>8</sup> wird hervorgehoben, dass unternehmensbezogene Dienstleistungen und insbesondere wissensintensive Unternehmensdienstleistungen entscheidend zur Verwirklichung der Lissabonner Ziele für Beschäftigungswachstum und Wettbewerbsfähigkeit der europäischen Wirtschaft beitragen können. Die in der Mitteilung vorgeschlagenen Maßnahmen schließen die Förderung fortlaufenden Lernens und der Aktualisierung erworbener Fähigkeiten sowie die Integration von Informations- und Kommunikationstechnik (IuK) in Wirtschaftsprozesse ein, um die Produktivität zu verbessern und die Dienstleistungsqualität sowie freiwillige Standards bei der grenzüberschreitenden Dienstleistungserbringung zu fördern.

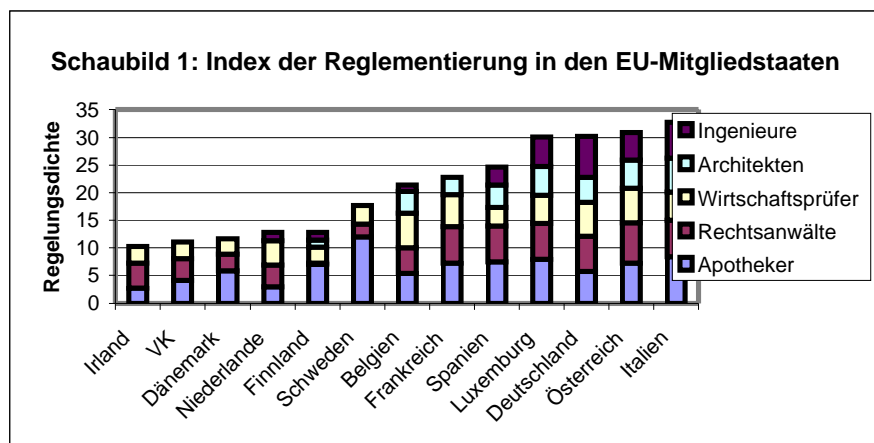
## **2.2. Bedeutung freiberuflicher Dienstleistungen für die EU-Wirtschaft**

11. Freiberufliche Dienstleistungen können maßgeblich dazu beitragen, die Wettbewerbsfähigkeit der europäischen Wirtschaft zu verbessern. Zwar liegen keine genauen Angaben über die Branche vor, doch dürfte etwa ein Drittel der Beschäftigung in "sonstigen Dienstleistungen für Unternehmen" den freiberuflichen Dienstleistungen zuzuordnen sein<sup>9</sup>. „Sonstige Dienstleistungen für Unternehmen“ beschäftigten 2002 mehr als 10 Millionen Menschen in der EU, das entspricht 6,4 % der Gesamtbeschäftigung; allerdings ist der Prozentsatz hoch qualifizierter Mitarbeiter überproportional hoch und erreicht einen Anteil von 10 % an den hoch qualifizierten Arbeitsplätzen<sup>10</sup>. Die Branche erwirtschaftete 2001 einen Umsatz in Höhe von etwas 980 Milliarden Euro und erzeugte dabei einen Mehrwert von insgesamt 500 Milliarden Euro in den 15 EU-Staaten. Auch handelt es sich um eine Wachstumsbranche: Der Umsatz bei "sonstigen Dienstleistungen für Unternehmen" verzeichnete in der ersten Hälfte 2003 einen Rekordzuwachs von 5 %, während die Beschäftigung insgesamt um 0,7% zunahm<sup>11</sup>.
12. Darüber hinaus liefern freiberufliche Dienstleistungen wichtige Inputs für die Wirtschaft und die Unternehmen, so dass ihre Qualität und Wettbewerbsfähigkeit auf die gesamte Wirtschaft ausstrahlen. Schätzungen der italienischen Kartellbehörde zufolge entfallen in Italien durchschnittlich 6 % der Kosten von Exportfirmen auf freiberufliche Dienstleistungen. Eine größere Vielfalt bei Preisen und Qualität und mehr Innovation bei freiberuflichen Dienstleistungen könnte entscheidend zur Verbesserung der Wettbewerbsfähigkeit europäischer Unternehmen beitragen und das BIP-Wachstum in der EU fördern.
13. Wichtig sind freiberufliche Dienstleistungen auch deshalb, weil sie unmittelbare Bedeutung für die Verbraucher haben. Auch in absehbarer Zukunft wird der Wettbewerb bei freiberuflichen Dienstleistungen hauptsächlich auf lokaler Ebene stattfinden. Eine größere Auswahl beim Leistungsangebot und den Preisen gibt den Verbrauchern die Möglichkeit, die Preis- und Qualitätskombination zu wählen, die ihren Ansprüchen am besten gerecht wird.
14. In einer jüngsten Studie über die wirtschaftlichen Auswirkungen der Reglementierung freier Berufe in den Mitgliedstaaten, die von der GD Wettbewerb<sup>12</sup> in Auftrag gegeben wurde, scheinen sich Anhaltspunkte dafür zu ergeben, dass eine geringe Reglementierung kein Hindernis, sondern eher ein Ansporn zu mehr Wertschöpfung ist. In Ländern mit einem niedrigen Reglementierungsgrad gibt es eine proportional größere Zahl praktizierender Berufsangehöriger, die einen relativ höheren Gesamtumsatz erwirtschaften.

## **3. ARBEITEN DER KOMMISSION**

15. Um sich ein genaueres Bild über die Reglementierung freier Berufe und deren Auswirkungen zu verschaffen, hat die Kommission in den Jahren 2002 und 2003 eine weitreichende Bestandsaufnahme vorgenommen.
16. Um die verschiedenen Regulierungssysteme und deren wirtschaftliche Folgen systematisch zu erfassen, gab die Generaldirektion Wettbewerb zunächst im Jahr 2002 die oben erwähnte unabhängige Studie in Auftrag, die im März 2003 im Internet veröffentlicht wurde. Dabei zeigte sich, dass das Ausmaß der

Reglementierung sowohl zwischen den einzelnen Mitgliedstaaten als auch zwischen den verschiedenen Berufen stark schwankt (Schaubild 1). Des Weiteren wurde festgestellt, dass es keine Anzeichen für ein Marktversagen in den relativ weniger stark reglementierten Ländern gibt. Im Gegenteil kommt die Studie zu dem Schluss, dass mehr Freiheit bei der Berufsausübung eine höhere Wertschöpfung ermöglicht.



Quelle: IHS-Studie.

Hinweis: Griechenland und Portugal werden nicht berücksichtigt, da für bestimmte Berufe keine Angaben vorliegen.

17. Zum Zweiten haben die Kommissionsdienststellen im Anschluss an die Studie am 27. März zu einer Stellungnahme zur "Regulierung der freien Berufe und ihre Folgen" eingeladen. Ein Überblick über die fast 250 eingegangenen Antworten sowie die in den 15 Mitgliedstaaten geltenden Vorschriften und Regelungen wurde ins Internet gestellt<sup>13</sup>. Die Bestandsaufnahme wurde mit einer Konferenz über die Reglementierung freiberuflicher Dienstleistungen am 28. Oktober in Brüssel abgeschlossen, an der 260 Vertreter der freien Berufe, ihrer Klienten, Verbraucherorganisationen, Wettbewerbsbehörden, politische Entscheidungsträger sowie Vertreter aus Hochschulkreisen teilnahmen.
18. Während und nach der Bestandsaufnahme arbeitete die Kommission eng mit anderen Wettbewerbsbehörden zusammen. So wurde die Reglementierung freiberuflicher Dienstleistungen in der Sitzung der Generaldirektoren der nationalen Wettbewerbsbehörden am 18. Juni und 19. November 2003 erörtert. Mit den Sachverständigen der nationalen Wettbewerbsbehörden fand im November 2003 eine Sitzung statt, um über einen gemeinsamen Ansatz in diesem Bereich zu diskutieren.
19. Im Zuge der Bestandsaufnahme konnte die Kommission der Frage nachgehen, ob in den behandelten Branchen ein Marktversagen vorliegt und wie diesem durch die verschiedenen Regulierungssysteme abgeholfen wird. Die Beteiligten brachten auch neue Aspekte in die Diskussion ein, z.B. die unterschiedlichen kulturellen Befindlichkeiten und die Notwendigkeit, die Rechte der Verbraucher zu stärken.
20. Gleichzeitig führte die Kommission ihre traditionelle Fallarbeit weiter. Zehn Jahre nach der ersten Entscheidung, in der die Festsetzung verbindlicher Gebühren für freiberufliche Dienstleistungen – im Falle der italienischen Zollspediteure<sup>14</sup> – verurteilt worden war, muss die Kommission enttäuscht feststellen, dass weiterhin Mindestpreise angewandt werden. Daher übermittelte sie der belgischen

Architektenkammer am 3. November 2003 eine Mitteilung der Beschwerdepunkte, in der ausgeführt wird, dass die Honorarempfehlungen möglicherweise einen Verstoß gegen die EU-Wettbewerbsregeln darstellen und eine Geldbuße verhängt werden kann.

21. Doch wird die eingehende Überprüfung bestehender Beschränkungen im Bereich freiberuflicher Dienstleistungen nicht von der Kommission allein durchgeführt, sondern seit Juni 2002 koordiniert sie diese Tätigkeit mit den nationalen Wettbewerbsbehörden. Fast alle nationalen Wettbewerbsbehörden haben sich mit Notifizierungen zwecks Genehmigung oder Freistellung nach innerstaatlichem Wettbewerbsrecht oder Beschwerden wegen des Verhaltens berufsständischer Stellen befasst. In den meisten Fällen ging es um die Festsetzung verbindlicher Preise durch Berufsverbände, aber es wurde auch gegen diskriminierende Bedingungen beim Zugang zum Beruf, Boykottpraktiken und Werbungsbeschränkungen geklagt. Fünf nationale Wettbewerbsbehörden (Dänemark, Irland, Niederlande, Finnland und Vereinigtes Königreich) haben ein umfassendes Aktionsprogramm aufgelegt, um diesen Bereich zu reformieren und insbesondere Preisfestsetzungsvereinbarungen oder Gebührenempfehlungen zu verbieten.

#### **4. RESTRIKTIVE REGELUNG DER FREIEN BERUFE**

22. Restriktive Regelungen für freie Berufe umfassen u.a. Zulassungsbeschränkungen wie Zugangsvoraussetzungen und ausschließliche Rechte sowie Verhaltensregeln wie Preisregulierung, Werbebeschränkungen und Vorschriften für die Unternehmensstruktur. Solche Restriktionen können den Wettbewerb zwischen Dienstleistern ausschalten oder einschränken und mindern damit die Anreize für Berufsangehörige, kosteneffizient und kostengünstig zu arbeiten, die Qualität zu verbessern und innovative Dienstleistungen anzubieten. Preisregulierung, Werbebeschränkungen und Zugangsvoraussetzungen können beispielsweise dazu beitragen, die Preise auf hohem Niveau zu halten. Vorschriften für die Unternehmensstruktur können die Entstehung innovativer Dienstleistungsangebote und kosteneffizienter Unternehmensmodelle verhindern.
23. Umfangreiche empirische Forschungen<sup>15</sup> zeigen, dass sich eine übermäßige Reglementierung nachteilig für die Verbraucher auswirken kann. Übermäßige Werbe- und Zulassungsbeschränkungen können in bestimmten Fällen zu einer Qualitätsminderung und höheren Marktpreisen für freiberufliche Dienstleistungen beitragen. Hingegen hat sich eine Lockerung wettbewerbswidriger Beschränkungen positiv auf Preise und Qualität ausgewirkt.
24. Andererseits gibt es drei gewichtige Argumente, die für eine gewisse Reglementierung freiberuflicher Dienstleistungen sprechen.
25. Erstes Argument ist die "Asymmetrie der Information" zwischen Klienten und Dienstleistern. Freiberufliche Dienstleistungen zeichnen sich gerade dadurch aus, dass die praktizierenden Berufsangehörigen ein hohes Maß an Fachwissen vorweisen müssen. Die Verbraucher verfügen möglicherweise nicht über dieses Wissen und können daher die Qualität der erworbenen Dienstleistungen nur schwer beurteilen. Freiberufliche Dienstleistungen sind "Vertrauensgüter", deren Qualität weder im Voraus noch, in einigen Fällen, nach Inanspruchnahme oder Nutzung ohne weiteres beurteilt werden kann.

26. Als zweites Argument werden die "externen Effekte" angeführt. Auf einigen Märkten kann die Erbringung einer Dienstleistung auch Auswirkungen auf Dritte haben. Eine fehlerhafte Buchprüfung kann Gläubiger oder Investoren täuschen. Ein schlecht konstruiertes Gebäude kann die öffentliche Sicherheit gefährden. Daher besteht das Risiko, dass die Erbringer und Nutzer solcher Dienstleistungen diese externen Effekte nicht hinreichend berücksichtigen.
27. Das dritte Argument bezieht sich auf den Begriff des "öffentlichen Guts". Bei bestimmten freiberuflichen Dienstleistungen handelt es sich um öffentliche Güter, die für die Gesellschaft als Ganzes von Wert sind. Dazu gehören eine ordnungsgemäße Justizverwaltung oder die Schaffung eines qualitativ hochwertigen städtischen Umfelds. Deshalb besteht das Risiko, dass auf bestimmten freiberuflichen Dienstleistungsmärkten solche öffentlichen Güter ohne Reglementierung nicht in ausreichendem oder angemessenem Maße bereitgestellt werden.
28. Unter bestimmten Umständen können diese Probleme zu Marktversagen führen, wie unzureichende Versorgung, Überversorgung oder Erbringung qualitativ schlechter Leistungen. Restriktive Regelungen sind daher gerechtfertigt, wenn sie zur Qualitätssicherung freiberuflicher Leistungen beitragen und die Verbraucher vor schlechten Leistungen schützen. So können Zulassungsbeschränkungen inkompetente oder unzureichend qualifizierte Berufsangehörige von der Erbringung von Dienstleistungen ausschließen, und Disziplinarverfahren jene sanktionieren, deren Leistungsqualität nicht den Mindeststandards entspricht. Werbebeschränkungen können dazu dienen, die Verbraucher vor irreführender Werbung zu schützen.
29. Das Europäische Parlament kam in seiner EntschlieÙung zu Marktregelungen und Wettbewerbsregeln für die freien Berufe zu dem Schluss, dass „im besonderen Kontext jedes Berufsstandes Regeln generell notwendig sind, insbesondere solche, die sich auf die Organisation, die Qualifikationen, die Standesethik, die Überwachung, Haftung, Unparteilichkeit, bzw. den Sachverstand der Berufsangehörigen beziehen oder die Interessenskonflikte und irreführende Werbung verhindern sollen, sofern sie dem Endverbraucher die Sicherheit geben, dass die notwendigen Garantien im Hinblick auf die Integrität und die Erfahrung gegeben sind und keine Wettbewerbsbeschränkungen darstellen.“<sup>16</sup>.
30. In den folgenden Unterabschnitten werden die fünf wichtigsten Gruppen von Beschränkungen für freie Berufe in der EU im einzelnen erörtert: (i) verbindliche Festpreise, (ii) Preisempfehlungen, (iii) Regeln für die Werbung, (iv) Zugangserfordernisse und ausschließliche Rechte und (v) Vorschriften für die zulässige Unternehmensform und die berufsübergreifende Zusammenarbeit. Jeder Abschnitt fasst die Argumente für und wider die betreffende Beschränkung kurz zusammen und zeigt auf, wie die geltenden Regeln gelockert werden könnten.

#### **4.1. Verbindliche Festpreise**

31. Die für freiberufliche Dienstleistungen erhobenen Gebühren werden von den Berufsangehörigen und den Klienten in den meisten Mitgliedstaaten frei ausgehandelt. Doch gelten in bestimmten Fällen weiterhin verbindliche Festpreise, Mindest- oder Höchstpreise. Diese werden in Tabelle 1 aufgeführt und geben den derzeitigen Informationsstand der Kommission wieder. Festpreise oder

Mindestpreise sind die regulatorischen Instrumente, die dem Wettbewerb am meisten schaden können und die Vorteile wettbewerbsfähiger Märkte für Verbraucher ausschalten oder nachhaltig beeinträchtigen.

32. Einige Berufsverbände argumentieren, verbindliche Festpreise seien ein Mechanismus, um ein niedriges Preisniveau zu gewährleisten. Nach der Wirtschaftstheorie wird aber die Preisregulierung auf einem sonst wettbewerbsfähigen Markt nicht zu Preisen führen, die unter den Wettbewerbspreisen liegen.
33. Außerdem haben Berufsverbände argumentiert, Festpreise würden die Qualität der Dienstleistungen schützen. Doch können Festpreise skrupellose Berufsangehörige nicht davon abhalten, qualitativ minderwertige Dienstleistungen zu erbringen. Auch bieten sie keinen finanziellen Anreiz für Berufsangehörige, Qualität und Kosten zu verringern. Darüber hinaus gibt es eine Vielfalt weniger restriktiver Maßnahmen, um die Qualität zu sichern und die Verbraucher zu schützen. Beispielsweise könnten mehr und bessere Informationen über freiberufliche Dienstleistungen dazu beitragen, die Rechte der Verbraucher zu stärken, damit sie ihre Entscheidung über die Inanspruchnahme solcher Dienstleistungen in voller Kenntnis der Sachlage treffen.
34. In den letzten zwanzig Jahren haben zahlreiche Mitgliedstaaten verbindliche Festpreise für freiberufliche Dienstleistungen abgeschafft. Im Vereinigten Königreich wurden beispielsweise in den 70er und 80er Jahren feste Gebühren für Immobilien- und Architekturleistungen abgeschafft. Auch in Frankreich wurden feste Preise für juristische Dienstleistungen abgebaut. In den meisten Mitgliedstaaten gibt es für rechts- und unternehmensberatende Berufe sowie für Ingenieure und Architekten keine festen Tarife mehr. Die Preiskontrolle scheint also für diese Berufe kein zwingendes Regulierungsinstrument zu sein und weniger einschneidende Maßnahmen könnten ein wirksames Mittel sein, um einen hohen Standard zu wahren.
35. Denkbar ist, dass Höchstpreise die Verbraucher vor übermäßigen Gebühren auf Märkten mit hohen Zugangsbarrieren und einem wenig effektiven Wettbewerbs schützen. Doch scheint dies nicht für die Mehrheit der freien Berufe in der EU zu gelten.
36. Eine mögliche Ausnahme ist der Notarsberuf, wo die Preisregulierung mit anderen Vorschriften gekoppelt ist, wie Zulassungsbeschränkungen und Werbeverbot, die den Wettbewerb nachhaltig einschränken. Auf diesem Markt müssen die Regulierungsbehörden einen ganzheitlicheren Reformansatz verfolgen. Die Beseitigung der Honorarregulierung müsste beispielsweise mit wettbewerbsfördernden Reformen einhergehen, wie der Lockerung der Zugangs- und Werbebeschränkungen.

Tabelle 1: Überblick über die Länder und Berufe, in denen verbindliche Festpreise, Mindest- oder Höchstpreise gelten

<b>Beruf</b>	<b>Verbindliche Festpreise</b>	<b>Mindestpreise</b>	<b>Höchstpreise</b>
<b>Wirtschafts- / Buchprüfer</b>	Griechenland und Portugal (für gesetzliche Abschlussprüfung)	Italien (für staatliche Wirtschaftsprüfer)	Italien (für staatliche Wirtschaftsprüfer)
<b>Steuerberater</b>	Deutschland		
<b>Architekten</b>		Italien, Deutschland	Deutschland
<b>Ingenieure</b>		Italien, Deutschland, Luxemburg	Deutschland
<b>Rechtsanwälte</b>		Italien, Österreich, Deutschland	Italien
<b>Notare</b>		Belgien, Frankreich, Deutschland, Spanien, Griechenland	Österreich, Belgien, Frankreich, Deutschland, Griechenland, Italien, Niederlande, Spanien

Quelle: Die in Fußnote 13 erwähnte Studie und Angaben der Berufsverbände und/oder einzelstaatlichen Wettbewerbsbehörden. Der Apothekerberuf ist hier nicht berücksichtigt.

#### **4.2. Preisempfehlungen**

37. In den meisten Mitgliedstaaten werden für bestimmte Leistungen von rechts- und unternehmensberatenden Berufen, Architekten und Ingenieuren Preisempfehlungen veröffentlicht (Tabelle 2). Preisempfehlungen können sich wie verbindliche Festpreise nachteilig auf den Wettbewerb auswirken. Erstens erleichtern sie Preisabsprachen zwischen Dienstleistern. Zweitens können sie die Verbraucher über das angemessene Preisniveau hinwegtäuschen.
38. Die Berufsverbände argumentieren, dass Preisempfehlungen den Verbrauchern nützliche Informationen über die durchschnittlichen Kosten der Dienstleistungen geben. Auch würden Preisempfehlungen die Kosten für die Festsetzung oder Aushandlung von Gebühren auf Einzelfallbasis verringern und noch unerfahrenen Berufsangehörigen als Richtschnur dienen. Ebenso würden sie die

Transaktionskosten bei der Aushandlung von Preisen für komplexe Dienstleistungen verringern.

39. Auf Märkten, in denen die Nachforschungskosten hoch sind, kann es für Verbraucher effektiv vorteilhaft sein, sich genau über einschlägige Preise informieren zu können. Doch gibt es alternative Methoden für die Bereitstellung von Preisangaben. Beispielsweise dürfte die Veröffentlichung historischer oder erhebungsgestützter Angaben durch unabhängige Dritte (z.B. einer Verbraucherorganisation) für die Verbraucher ein zuverlässiger Leitfaden sein, der den Wettbewerb weniger verzerrt.
40. Darüber hinaus erscheint es unwahrscheinlich, dass die Berufsangehörigen effektiv Preisempfehlungen benötigen, um Gebühren festsetzen zu können. Wie andere Dienstleister erwerben die Angehörigen freier Berufe die hierfür nötige Erfahrung. Um die Transaktionskosten niedrig zu halten, gibt es eine Reihe weniger restriktiver Mechanismen wie historische oder erhebungsgestützte Preisangaben.
41. In den letzten beiden Jahrzehnten haben mehrere Länder die Preisempfehlungen für freiberufliche Dienstleistungen aufgehoben. So hat die finnische Wettbewerbsbehörde in den späten 80er Jahren die Beseitigung von Preisempfehlungen u.a. für rechtsberatende Berufe und Architekten in Gang gesetzt. In den späten 90er Jahren wurden Preisempfehlungen für Rechtsanwälte in den Niederlanden und für Architekten in Frankreich aufgehoben. Auch im Vereinigten Königreich sind in den vergangenen zwei Jahren Preisempfehlungen für Architekten und Bauunternehmen abgeschafft worden.

Tabelle 2: Überblick über die Länder und Berufe, in denen Preisempfehlungen gelten:

<b>Beruf</b>	<b>Preisempfehlungen</b>
<b>Wirtschafts- / Buchprüfer</b>	Österreich, Portugal, Griechenland
<b>Architekten</b>	Österreich, Belgien, Dänemark, Irland, Deutschland, Spanien
<b>Ingenieure</b>	Österreich, Luxemburg
<b>Rechtsanwälte</b>	Österreich, Portugal, Spanien
<b>Notare</b>	Österreich, Belgien

Quelle: Die in Fußnote 13 erwähnte Studie und Angaben der Berufsverbände und/oder einzelstaatlichen Wettbewerbsbehörden. Der Apothekerberuf ist hier nicht berücksichtigt.

### **4.3. Werbebeschränkungen**

42. In der EU gelten für zahlreiche freie Berufe branchenspezifische Werbebeschränkungen (Tabelle 3). In einigen Fällen gilt sogar ein Werbeverbot. In anderen Ländern sind spezifische Werbemedien oder Werbemethoden wie Radiowerbung, Fernsehwerbung oder die unaufgeforderte Kontaktaufnahme zu potenziellen Klienten („cold calling“) bzw. spezifische Werbeinhalte untersagt. In

einigen Fällen sind die geltenden Werbevorschriften unklar formuliert, was die Berufsangehörigen davon abhalten kann, bestimmte Werbemethoden anzuwenden.

43. Aus wirtschaftstheoretischer Sicht kann Werbung den Wettbewerb erleichtern, indem Verbraucher über verschiedene Produkte informiert werden und sie so ihre Kaufentscheidung in Kenntnis der Sachlage treffen können. Wettbewerbsbeschränkungen können also den Wettbewerb verringern, da sie die Kosten für die Einholung von Informationen über verschiedene Produkte erhöhen und dem Verbraucher die Suche nach der Qualität und dem Preis erschweren, die ihren Ansprüchen am besten gerecht werden. Auch wird weitgehend anerkannt, dass Werbung, insbesondere vergleichende Werbung, ein entscheidendes Wettbewerbsinstrument bei der Markteinführung neuer Unternehmen oder neuer Produkte sein kann<sup>17</sup>.
44. Die Befürworter der Werbebeschränkungen verweisen auf die Asymmetrie der Information zwischen Berufsangehörigen und Nutzern freiberuflicher Dienstleistungen. Für die Verbraucher sei es schwierig, die Informationen über freiberufliche Dienstleistungen zu bewerten und sie müssten daher vor irreführenden oder manipulatorischen Behauptungen besonders geschützt werden.
45. Allerdings liegen zunehmend empirische Forschungen vor, welche die potenziell negativen Auswirkungen bestimmter Werbebeschränkungen aufzeigen<sup>18</sup>. Danach können Werbebeschränkungen unter bestimmten Umständen die Gebühren für freiberufliche Dienstleistungen erhöhen, ohne die Qualität dieser Leistungen positiv zu beeinflussen. Daraus ergibt sich, dass Werbebeschränkungen als solche nicht unbedingt eine angemessene Antwort auf die Asymmetrie der Information über freiberufliche Dienstleistungen sind. Im Gegenteil, eine wahrheitsgemäße und objektive Werbung kann den Verbrauchern effektiv dabei helfen, die Asymmetrie zu überwinden und besser informierte Entscheidungen zu treffen.
46. In den vergangenen zwei Jahrzehnten haben mehrere Mitgliedstaaten die Werbebeschränkungen in den freien Berufen gelockert. Im Vereinigten Königreich wurden beispielsweise in den 70er Jahren die Werbebeschränkungen für rechts- und unternehmensberatende Berufe aufgehoben. In Dänemark wurden in den 90er Jahren die Werbebeschränkungen für rechts- und unternehmensberatende Berufe und Architekten aufgehoben. Auch in Deutschland ist in den letzten Jahren das strikte Werbeverbot für freie Berufe gelockert worden.
47. In einer Reihe von Mitgliedstaaten gibt es für Wirtschaftsprüfer und technische Berufe nunmehr keine signifikanten branchenspezifischen Werbebeschränkungen. Dies zeigt, dass Werbebeschränkungen in diesen Berufen nicht notwendig sind, um die Verbraucher vor irreführenden Behauptungen zu schützen. Desgleichen können in verschiedenen Mitgliedstaaten rechtsberatende Berufe, Notare und Apotheker auf unterschiedlichste Formen der Werbung zurückgreifen. Selbstverständlich unterliegen die Berufe weiterhin den allgemeinen Gesetzesvorschriften, wonach Werbung mit unwahren oder täuschenden Angaben verboten ist.

Tabelle 3: Überblick über die Länder und Berufe, in denen erhebliche Werbebeschränkungen gelten

<b>Beruf</b>	<b>Effektives Werbeverbot</b>	<b>Erhebliche Werbebeschränkungen</b>
<b>Wirtschaftsprüfer</b>	Frankreich	Belgien, Deutschland, Italien, Luxemburg, Portugal
<b>Rechnungsprüfer</b>	Frankreich, Portugal, Luxemburg, Spanien,	Belgien, Deutschland, Griechenland, Italien
<b>Architekten</b>	Italien, Luxemburg	Irland, Deutschland, Niederlande, Österreich, Griechenland
<b>Ingenieure</b>	Luxemburg	Italien, Irland, Griechenland
<b>Rechtsanwälte</b>	Griechenland, Portugal, Irland (für „Barrister“)	Österreich, Belgien, Frankreich, Irland (für „Solicitors“), Italien, Luxemburg, Spanien
<b>Notare</b>	Frankreich, Italien, Spanien, Griechenland	Österreich, Deutschland
<b>Apotheker</b>	Irland, Portugal, Griechenland	Österreich, Frankreich, Luxemburg

Quelle: In Fußnote 13 erwähnte Studie sowie Angaben der Berufsverbände und/oder einzelstaatlichen Wettbewerbsbehörden

#### **4.4. Zugangsbeschränkungen und Vorbehaltsaufgaben**

48. In den meisten Mitgliedstaaten unterliegt der Zugang zu den freien Berufen qualitativen Beschränkungen. Diese können in Form von Mindestausbildungszeiten, berufsspezifischen Prüfungen oder Mindestanforderungen an die Berufserfahrung sein. Vielfach sind die Zugangsbeschränkungen an das ausschließliche Recht zur Erbringung bestimmter Dienstleistungen gekoppelt. In einigen Mitgliedstaaten gelten für den Zugang zum Beruf des Apothekers und des Notars quantitative Beschränkungen, die sich auf demografische oder geografische Kriterien stützen.
49. Qualitative Zugangsbeschränkungen in Verbindung mit ausschließlichen Rechten stellen sicher, dass nur Berufsangehörige, die über die entsprechende Qualifikation und Kompetenz verfügen, bestimmte Aufgaben erfüllen dürfen. Sie leisten somit einen wichtigen Beitrag zur Qualitätssicherung freiberuflicher Dienstleistungen.
50. Doch kann eine übermäßige Reglementierung der Zulassung das Angebot an Dienstleistern verringern mit negativen Folgen für den Wettbewerb und die Qualität der Dienstleistung. Empirische Forschungen zeigen, dass in einigen Fällen übermäßige Zulassungsbeschränkungen zu höheren Preisen geführt haben, ohne die Qualität zu verbessern. In einem Bericht von 1990 wertete die amerikanische Wettbewerbsbehörde eine Reihe empirische Studien über Zulassungsbeschränkungen aus und kam zu dem Schluss, dass zwar einige darauf schließen lassen, dass

restriktive Regelungen zu mehr Qualität führen können, aber die meisten zu der Feststellung gelangten, dass eine restriktive Zulassungspraxis keinen Einfluss auf die Qualität hat. Unter Umständen wirken sich die Zulassungsbeschränkungen sogar negativ auf die Qualität aus.<sup>19</sup>

51. Hingegen hat in einigen Ländern die Lockerung der Beschränkungen für bestimmte Berufe zu einem Preisrückgang ohne offensichtlichen Qualitätsverlust geführt. In Australien trug beispielsweise die Aufhebung der Ausschließlichkeitsrechte von Rechtsanwälten zur Erbringung von Dienstleistungen bei Eigentumsübertragungen und des Monopols des „Barristers“ für die Vertretung vor Gericht zu einem Rückgang von 12 % der gesamten Rechtskosten bei. Im Vereinigten Königreich führte die Lockerung der Ausschließlichkeitsrechte zur Erbringung von Dienstleistungen bei Eigentumsübertragungen in den 80er Jahren ebenfalls zu einem Preisrückgang. In den Niederlanden bewirkte die Abschaffung der Zulassungsbeschränkungen für Immobilienmakler in den späten 90er Jahren einen Anstieg der Neuzugänge, niedrigere Preise bei Grundstücksübertragungen und ein flexibleres Dienstleistungsangebot.
52. Diese Erfahrungen zeigen, dass Zulassungsregelungen in einigen Fällen zu restriktiv sein können und die Verbraucher von einer Lockerung der geltenden Vorschriften profitieren.
53. Erstens könnten Zulassungsbeschränkungen in den Fällen abgebaut werden, in denen sie in keinem Verhältnis zur Komplexität der Aufgaben des Berufsstands stehen.
54. Zweitens könnten die einem Berufsstand vorbehaltenen Aufgaben eingeschränkt werden. In bestimmten Fällen wird hochqualifizierten Berufsangehörigen das Recht vorbehalten, neben ihren Kerntätigkeiten andere, weniger komplexe Dienstleistungen zu erbringen. In einigen Mitgliedstaaten dürfen beispielsweise nur Rechtsanwälte oder Notare Eigentumsübertragungen vornehmen oder Testamente eröffnen bzw. Rechtsberatung erteilen. In solchen Fällen könnte eine breitere Gruppe von Dienstleistern die weniger komplexen Aufgaben übernehmen.
55. Drittens, könnten Ausschließlichkeitsrechte in den Fällen aufgehoben werden, in denen weniger restriktive Mechanismen die Qualität sicherstellen. Auf einigen Märkten dürfte es beispielsweise möglich sein, die Qualität durch unabhängige Akkreditierungs- oder Qualitätskontrollen zu gewährleisten. Auf solchen Märkten sollten sich die Verbraucher frei entscheiden können, ob sie einen qualifizierten oder akkreditierten Dienstleister in Anspruch nehmen wollen.
56. Quantitative Zulassungsbeschränkungen verringern die Zahl der Dienstleistungsanbieter und schränken so die Wahl der Verbraucher ein. Außerdem können in bestimmten Fällen quantitative Restriktionen lokale Monopolstellungen schaffen.
57. Es wird argumentiert, quantitative Beschränkungen, die auf demografischen Kriterien basieren, seien notwendig, um den Zugang zu wichtigen Dienstleistungen zu sichern. Erstens würden quantitative Beschränkungen die Rentabilität steigern und den Fortbestand von Niederlassungen in bevölkerungsschwachen Gebieten sichern. Zweitens würden quantitative Beschränkungen einer Verlagerung von Dienstleistungen aus dünn besiedelten Gebieten entgegenwirken (zum Beispiel bei Apothekern und Notaren).

58. In Anbetracht der potenziell negativen Effekte wäre jedoch zu prüfen, ob es nicht weniger restriktive und transparentere Mittel (z.B. Kompensationen) gibt, um die Bereitstellung solcher Dienstleistungen in dünn besiedelten Gebieten sicherzustellen. Jedenfalls sind quantitative Zugangsbeschränkungen in Gebieten nicht gerechtfertigt, die nicht dünn besiedelt sind und daher das Risiko einer Unterversorgung nicht besteht.

#### **4.5. Regeln für die Unternehmensform**

59. In zahlreichen Berufen gelten branchenspezifische Regeln für die Unternehmensstruktur. Diese Regeln können die Eigentumsverhältnisse von Dienstleistungsunternehmen, die Zusammenarbeit mit anderen Berufsgruppen und in einigen Fällen die Gründung von Niederlassungen, Franchiseunternehmen oder Handelsketten beeinträchtigen.
60. Die Vorschriften über die Unternehmensform können negative wirtschaftliche Auswirkungen haben, wenn sie Dienstleister daran hindern, neue Serviceangebote oder kosteneffiziente Unternehmensmodelle zu entwickeln. Insbesondere können durch diese Regelungen Rechtsanwälte und Wirtschaftsprüfer daran gehindert werden, integrierte Rechts- und Unternehmensberatung in Steuerfragen zu erbringen, oder die Regelungen verhindern die Bereitstellung kompletter freiberuflicher Serviceangebote in ländlichen Gebieten. Bestimmte Eigentumsregelungen wie das Verbot der Gründung von Kapitalgesellschaften können auch den Zugang zu Kapital auf dem Markt für freiberufliche Dienstleistungen verringern und somit Neuzugänge und Expansion behindern.
61. Andererseits wird argumentiert, die Regelung der Unternehmensstruktur und der Eigentumsverhältnisse sei notwendig, um die persönliche Verantwortung und Haftung der Berufsangehörigen gegenüber den Klienten sicherzustellen und Interessenskonflikte zu vermeiden. Ebenso seien diese Regelungen notwendig, um die Unabhängigkeit der Berufsangehörigen zu gewährleisten. Würden Dienstleistungsunternehmen von Nicht-Berufsangehörigen kontrolliert oder beeinflusst, könnte dies die Beurteilung oder die Einhaltung berufsethischer Werte gefährden.
62. Nach Auffassung der Kommission sind Regelungen der Unternehmensstruktur am wenigsten gerechtfertigt, wenn sie die Kooperationsmöglichkeiten zwischen Angehörigen ein und derselben Berufsgruppe einschränken. Die Zusammenarbeit zwischen Angehörigen ein und derselben Berufsgruppe ist wohl am wenigsten geeignet, die Unabhängigkeit der Berufsangehörigen oder berufsethische Normen zu beeinträchtigen.
63. Ebenso sind Vorschriften über die Unternehmensstruktur in Berufen wohl kaum zu rechtfertigen, in denen der Schutz der Unabhängigkeit von Berufsangehörigen nicht dringend geboten ist. Die Architektur- und Ingenieurberufe funktionieren beispielsweise in den meisten Mitgliedstaaten ohne solche Regelungen. Deshalb erscheint es unwahrscheinlich, dass Vorschriften über die Unternehmensstruktur unerlässlich sind, um die Nutzer dieser Dienstleistungen zu schützen.
64. Vorschriften über die Unternehmensstruktur sind wohl eher zu rechtfertigen auf Märkten, in denen die Unabhängigkeit oder persönliche Haftung der Berufsangehörigen unbedingt geschützt werden muss. Doch dürfte es alternative

Mechanismen zum Schutz der Unabhängigkeit und berufsethischer Normen geben, die den Wettbewerb weniger einschränken. Auf einigen Märkten könnten daher zwingende Restriktionen in Bezug auf die Eigentumsverhältnisse ganz oder teilweise durch weniger einschneidende Regeln ersetzt werden.

## **5. MÖGLICHE ANWENDUNG DER EG - WETTBEWERBSREGELN**

65. Sowohl die von Berufsverbänden erlassenen Maßnahmen als auch legislative oder regulatorische Instrumente staatlicher Stellen können wettbewerbswidrige Regeln und Vorschriften für freie Berufe enthalten. Daher ist zu unterscheiden zwischen (i) der Verantwortlichkeit der Berufsangehörigen und ihrer Verbände gemäß Artikel 81 und (ii) der Verantwortlichkeit der Mitgliedstaaten gemäß Artikel 3 Absatz 1 Buchstabe g), Artikel 10 und Artikel 81.

### **5.1. Verantwortlichkeit der Berufsangehörigen**

#### *5.1.1. Berufsangehörige als Unternehmen*

66. Artikel 81 gilt für Unternehmen. Nach ständiger Rechtsprechung umfasst der Begriff des Unternehmens jede eine wirtschaftliche Tätigkeit ausübende Einheit, unabhängig von ihrer Rechtsform und der Art ihrer Finanzierung.<sup>20</sup> Jede Tätigkeit, die darin besteht, Güter oder Dienstleistungen auf einem bestimmten Markt zu erbringen, ist eine wirtschaftliche Tätigkeit.<sup>21</sup>

67. Es gibt drei Situationen, in denen Artikel 81 nicht anwendbar ist:

- (1) Grundsätzlich liegt keine wirtschaftliche Tätigkeit vor, wenn der Staat Tätigkeiten übernimmt, die der Markt nicht bereitstellen konnte<sup>22</sup>
- (2) Die Ausübung hoheitlicher Befugnisse stellt ebenfalls keine wirtschaftliche Tätigkeit dar<sup>23</sup>. Allerdings ist der Begriff des Unternehmens relativ: Eine bestimmte Einheit kann teilweise einer wirtschaftlichen Tätigkeit nachgehen und teilweise hoheitliche Befugnisse ausüben.<sup>24</sup> Soweit es um eine wirtschaftliche Tätigkeit geht, gelangen die Wettbewerbsregeln zur Anwendung.
- (3) Arbeitnehmer sind nicht als Unternehmen zu betrachten.<sup>25</sup>

68. Darauf ergibt sich, dass Angehörige freier Berufe, soweit sie nicht in einem Beschäftigungsverhältnis stehen, einer wirtschaftlichen Tätigkeit nachgehen, da sie gegen Entgelt auf dem Markt Dienstleistungen erbringen.<sup>26</sup> Weder die Tatsache, dass es sich um eine geistige Tätigkeit handelt, für die eine Genehmigung erforderlich ist und die ohne eine Zusammenfassung personeller, materieller und immaterieller Elemente<sup>27</sup> ausgeübt werden kann, noch die Tatsache, dass die Dienstleistungen komplex und fachspezifisch sind und die Berufsausübung der Reglementierung unterliegt<sup>28</sup>, ändert etwas an dieser Schlussfolgerung.

#### *5.1.2. Selbstregulierung als Beschluss einer Unternehmensvereinigung*

69. Ein Berufsverband kann als Unternehmensvereinigung im Sinne des Artikels 81 handeln, wenn die Angehörigen des Berufsstands bei ihrer Wirtschaftstätigkeit zu einem bestimmten Verhalten veranlasst werden.<sup>29</sup> Dies gilt sogar dann, wenn

Berufsangehörige mit Angestelltenstatus zugelassen sind, da Berufsverbände normalerweise und überwiegend selbständig tätige Mitglieder des Berufsstands repräsentieren.

70. Dabei spielt es keine Rolle, dass manche Berufsverbände öffentlich-rechtliche Einrichtungen sind<sup>30</sup> oder bestimmte im Allgemeininteresse liegende Aufgaben zu erfüllen haben<sup>1</sup> oder angeblich im Allgemeininteresse handeln<sup>31</sup>.
71. Ein Verband, der das berufliche Verhalten regelt, ist jedoch nicht als Unternehmensvereinigung anzusehen, wenn er sich überwiegend aus Behördenvertretern zusammensetzt und im Voraus definierte Kriterien des Allgemeininteresses beachten muss.<sup>32</sup> Die von einem Berufsverband erlassenen Regeln können als staatliche Maßnahmen betrachtet werden, wenn der Staat die Kriterien des Allgemeininteresses und die wesentlichen Grundsätze festgelegt hat, die bei der Satzungsgebung zu beachten sind und die Letztentscheidungsbefugnis behält.<sup>33</sup>

#### 5.1.3. *Selbstregulierung als Wettbewerbsbeschränkung*

72. In Abschnitt 4 des Berichts werden typische Wettbewerbsbeschränkungen im Bereich der freiberuflichen Dienstleistungen aufgelistet. Die Kommission hat bereits die Gebührenordnung für italienische Zollspediteure<sup>34</sup> und spanische Patentanwälte<sup>35</sup> geprüft und verurteilt. Erst kürzlich wurde Belgien eine Mitteilung der Beschwerdepunkte wegen der Honorarordnung der belgischen Architektenkammer zugeleitet. Außerdem hat die Kommission die Richtlinien für die Berufsausübung des Instituts der beim Europäischen Patentamt zugelassenen Vertreter geprüft<sup>36</sup> und festgestellt, dass eine Reihe der Beschränkungen rein berufsethische Regeln sind und als solche nicht in den Anwendungsbereich des Artikels 81 fallen, andererseits aber die Beschränkung der vergleichenden Werbung nach einer Freistellung gemäß Artikel 81 Absatz 3 nur befristet beibehalten werden kann.

#### 5.1.4. *Auswirkung auf den Handel zwischen Mitgliedstaaten*

73. Berufsständische Regelungen können den Handel zwischen Mitgliedstaaten erheblich beeinträchtigen, zumindest wenn sie sich auf das gesamte Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaates erstrecken<sup>37</sup>.

#### 5.1.5. *Freistellung nach dem "Wouters-Urteil"*

74. Nach dem Urteil in der Rechtsache "Wouters" erkannte der Gerichtshof für Recht, dass nicht jede Vereinigung oder jeder Beschluss einer Unternehmensvereinigung, die den Wettbewerb beschränken, gegen Artikel 81 Absatz 1 EG-Vertrag verstößt, da die betreffende Regelung trotz der notwendig mit ihr verbundenen wettbewerbsbeschränkenden Wirkungen für die ordnungsgemäße Ausübung des Berufs, wie er in dem betreffenden Staat geordnet ist, erforderlich ist<sup>38</sup>.
75. Der Gerichtshof kam in mehreren Schritten zu folgender Schlussfolgerung<sup>39</sup>:

---

<sup>1</sup> Generalanwalt Léger in seinem Schlussantrag in der Rechtsache *Arduino*, Slg. 2002, I-1529, Rdnr. 56.

- Zu berücksichtigen ist zunächst der Gesamtzusammenhang, in dem der fragliche Beschluss der Unternehmensvereinigung zustande gekommen ist oder seine Wirkungen entfaltet. Insbesondere ist dessen Zielsetzung zu würdigen, die mit der Notwendigkeit der Schaffung von Vorschriften über Organisation, Befähigung, Standespflichten, Kontrolle und Verantwortlichkeit zusammenhängt, um den Endverbrauchern freiberuflicher Dienstleistungen die erforderliche Gewähr für Integrität und Erfahrung zu bieten und es dem Allgemeininteresse dient.
- Weiter ist zu prüfen, ob die mit dem Beschluss verbundenen wettbewerbsbeschränkenden Wirkungen notwendig mit der Verfolgung der genannten Ziele zusammenhängen und ob sie erforderlich sind, um die ordnungsgemäße Ausübung des Berufs zu gewährleisten, wie er in dem betreffenden Mitgliedstaate geregelt ist.
- Die wettbewerbsbeschränkenden Wirkungen dürfen nicht darüber hinausgehen, was erforderlich ist, um eine ordnungsgemäße Berufsausübung sicherzustellen (Grundsatz der Verhältnismäßigkeit).

#### 5.1.6. *Staatlicher Zwang als Rechtfertigungsgrund*

76. Wird den Unternehmen ein wettbewerbswidriges Verhalten durch nationale Rechtsvorschriften vorgeschrieben, so ist Artikel 81 nicht anwendbar<sup>40</sup>. In einem solchen Fall kann den Unternehmen nicht für den Verstoß gegen Art. 81 EG angelastet werden<sup>41</sup>.
77. Das Argument des staatlichen Zwangs funktioniert nur, wenn der Staat bestimmte Verhaltensweisen vorschreibt<sup>42</sup>. Wenn also ein nationales Gesetz lediglich ein selbständiges wettbewerbswidriges Verhalten der Unternehmen begünstigt, erleichtert, fördert oder verstärkt, greift dieses Argument nicht<sup>43</sup>.
78. Selbst wenn der Staat den Unternehmen ein wettbewerbswidriges Verhalten vorschreibt, aber es den Unternehmen zumindest teilweise überlassen bleibt, den Wettbewerb aus eigener Initiative einzuschränken – z.B. weil sie bei der Umsetzung der gesetzlichen Vorschriften über einen Ermessensspielraum verfügen<sup>44</sup> - liegt die Verantwortung sowohl bei den Unternehmen als auch bei dem Staat. Effektiv können innerstaatliche Rechtsvorschriften, die von den Wirtschaftsbeteiligten ein wettbewerbswidriges Verhalten verlangen, selbst gegen den EG-Vertrag verstoßen, insbesondere gegen Artikel 3 Absatz 1 Buchstabe g), Artikel 10 Absatz 2 und die Artikel 81 und 82 (siehe unten).
79. Der Europäische Gerichtshof hat in dem jüngsten Urteil in der Rechtsache Consorzio Industrie Fiammiferi (CIF) für Recht erkannt, dass eine nationale Wettbewerbsbehörde in den Fällen, wo sich Unternehmen wettbewerbswidrig verhalten und dieses Verhalten durch nationale Gesetze vorgeschrieben oder erleichtert wird, die selbst gegen Artikel 3 Absatz 1 Buchstabe g), Artikel 10 Absatz 2 und die Artikel 81 und 82 verstoßen, verpflichtet ist, dieses nationale Gesetz unangewendet zu lassen und Artikel 81 Wirkung zu verleihen. Wenn die Entscheidung einer nationalen Wettbewerbsbehörde, ein solches wettbewerbswidriges Gesetz unangewendet zu lassen, Bestandskraft erlangt hat, kann dieses Gesetz nicht mehr als Rechtfertigungsgrund angeführt werden<sup>45</sup>. Damit bleibt das Gesetz für die Zeit vor der Entscheidung, welche die Nichtanwendung

anordnet, weiter ein Rechtfertigungsgrund und die Unternehmen genießen Immunität vor Geldbußen und auch Schadensersatzforderungen (siehe auch Abschnitt 5.1.8)<sup>46</sup>.

#### 5.1.7. Artikel 81 Absatz 3

80. Einige Bestimmungen des Artikels 81 Absatz 1, die nicht unter die im "Wouters-Urteil" ausgeführten Ausnahmen fallen, können dennoch gemäß Artikel 81 Absatz 3 freigestellt werden, wenn sie die darin genannten Voraussetzungen erfüllen.

#### 5.1.8. Mögliche Durchsetzungsmaßnahmen

81. Verstößt eine von einem Berufsverband erlassene Regelung gegen Artikel 81, kann die Kommission den betreffenden Verband auffordern, den Verstoß einzustellen und / oder Geldbußen verhängen. Auch nationale Wettbewerbsbehörden verfügen über ähnliche Durchsetzungsbefugnisse.
82. Verhalten sich Unternehmen wettbewerbswidrig und wird dieses Verhalten durch nationale Gesetze vorgeschrieben oder erleichtert, die ihrerseits gegen Artikel 3 Absatz 1 Buchstabe g), Artikel 10 Absatz 2 und die Artikel 81 und 82 EG-Vertrag verstoßen, so ist die nationale Wettbewerbsbehörde nach dem CIF-Urteil verpflichtet, das nationale Gesetz "unangewendet" zu lassen und Artikel 81 Wirkung zu verleihen. Aus Gründen der Rechtssicherheit können gegen die betroffenen Unternehmen keine (strafrechtlichen oder administrativen) Sanktionen verhängt werden. Was das künftige Verhalten anbelangt, so steht es der nationalen Wettbewerbsbehörde frei, den betroffenen Unternehmen aufzugeben, das fragliche Verhalten einzustellen und davon Abstand zu nehmen, und unternehmerisches Verhalten mit Geldbußen zu sanktionieren, um zu gewährleisten, dass die nationalen Gesetze unangewendet bleiben.
83. Ein Verstoß gegen Artikel 81, der unmittelbare Wirkung hat, kann auch Folgen für ein Gerichtsverfahren vor einzelstaatlichen Gerichten haben. Erstens können diejenigen, die von wettbewerbswidrigen Berufsregeln betroffen sind, eine einstweilige Verfügung beantragen und / oder auf Schadensersatz klagen. Wird das wettbewerbswidrige Verhalten durch nationales Gesetz vorgeschrieben, das selbst gegen Artikel 3 Absatz 1 Buchstabe g), Artikel 10 Absatz 2 und die Artikel 81 und 82 verstößt, kann das betreffende Verhalten aus Gründen der Rechtssicherheit die Zuerkennung eines Schadensersatzes nicht nach sich ziehen, bevor das wettbewerbswidrige nationale Gesetz außer Kraft gesetzt ist. Zweitens sind gemäß Artikel 81 Absatz 2 EG-Vertrag alle nach diesem Artikel verbotenen Vereinbarungen und Beschlüsse nichtig. Die Nichtigkeit berufsständischer Regeln, die in Widerspruch zu Artikel 81 stehen, kann daher bei Verfahren zur Durchsetzung dieser Regeln als Rechtfertigungsgrund angeführt werden.

## 5.2. Verantwortlichkeit der Mitgliedstaaten

84. Artikel 81 selbst betrifft ausschließlich das Verhalten von Unternehmen und nicht die Gesetze oder Regelungen der Mitgliedstaaten. In Verbindung mit Artikel 10 Absatz 2 und Artikel 3 Absatz 1 Buchstabe g) des Vertrags verbietet es jedoch Artikel 81 den Mitgliedstaaten, „Maßnahmen, auch in Form von Gesetzen oder Verordnungen zu treffen oder beizubehalten, die die praktische Wirksamkeit der für die Unternehmen geltenden Wettbewerbsregeln aufheben könnten.“<sup>47</sup>

85. Auf dieser Grundlage hat der Gerichtshof wiederholt festgestellt, dass eine Verletzung der Artikel 3 Absatz 1 Buchstabe g), Artikel 10 und Artikel 81 vorliegt, wenn ein Mitgliedstaat gegen Artikel 81 verstoßende Vereinbarungen, Beschlüsse oder aufeinander abgestimmte Verhaltensweisen vorschreibt oder erleichtert oder deren Auswirkungen verstärkt oder wenn er seinen eigenen Regelungen dadurch ihren staatlichen Charakter nimmt, dass er die Verantwortung für in die Wirtschaft eingreifende Entscheidungen privaten Wirtschaftsteilnehmern überträgt.<sup>48</sup>
86. Nach dem Urteil in der Rechtssache Arduino könnte also die Übertragung von Regelungsbefugnissen an private Wirtschaftsteilnehmer nach Artikel 3 Absatz 1 Buchstabe g), Artikel 10 Absatz 2 und Artikel 81 anfechtbar sein, wenn der Staat nicht die Letztentscheidungsbefugnis behält und eine wirksame Kontrolle über die Anwendung ausübt. In der Rechtssache Arduino wird die Beteiligung der Berufsverbände an der Festsetzung von Gebührensätzen darauf beschränkt, dass der Vorschlag für eine Gebührenordnung vorgelegt werden kann und der zuständige Minister die Befugnis hat, die Gebührenordnung zu ändern und somit keine anfechtbare Übertragung an private Wirtschaftsteilnehmer erfolgt. Nach Auffassung der Kommission ist also die Übertragung von Regelungsbefugnissen, welche die mit der Regelung zu verfolgenden Ziele des Allgemeininteresses nicht klar definiert und/oder mit der der Staat effektiv auf seine Letztentscheidungsbefugnis oder die Ausübung einer Anwendungskontrolle verzichtet, anfechtbar.
87. Gestützt auf die genannten Grundsätze kann Folgendes nach Auffassung der Kommission gemäß Art. 3 Abs. 1 lit. g, 10 Abs. 2, 81 und 82 EG angegriffen werden<sup>49</sup>:
- „Automatische Genehmigungen“ einschließlich einfacher Bestätigungen und stillschweigender Genehmigungen, die von den Mitgliedstaaten für Vereinbarungen oder Beschlüsse gegeben werden, bei denen die geltenden Rechtsverfahren keinen funktionierenden Interessenausgleich und/oder Konsultationen durch die Behörde vorsehen;
  - Vorgehensweisen, bei denen die Behörden eines Mitgliedstaates lediglich berechtigt sind, die Vorschläge der Berufsverbände abzulehnen oder zu bestätigen, ohne dass sie in der Lage sind, deren Inhalt zu verändern oder diese Vorschläge durch eigene Entscheidungen zu ersetzen;
88. Um zu beurteilen, inwieweit wettbewerbswidrige Berufsregeln effektiv dem Allgemeininteresse dienen, ist der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit anzuwenden. Dabei wäre es nützlich, dass jede Regel ein erklärtes Ziel verfolgt und erläutert wird, weshalb die gewählte Regulierungsmaßnahme am wenigstens einschneidend ist, um das erklärte Ziel effektiv zu erreichen.
89. Wenn also ein Staat Maßnahmen erlässt oder beibehält, die gegen Artikel 3 Absatz 1 Buchstabe a), Artikel 10 und Artikel 81 verstoßen, können die Kommission und die anderen Mitgliedstaaten das Vertragsverletzungsverfahren nach Artikel 226 und 227 einleiten. Aufgrund des Vorrangs des Gemeinschaftsrechts sind die einzelstaatlichen Gerichte und Verwaltungsbehörden verpflichtet, innerstaatliche Regelungen unter Berücksichtigung der Gemeinschaftsvorschriften auszulegen und nötigenfalls mit dem Vertrag kollidierende Regelungen nicht anzuwenden. Nach dem bereits zitierten Urteil in der Rechtssache CIF gilt dies auch in Fällen, in denen die nationalen Wettbewerbsbehörden das Verhalten von Unternehmen untersuchen, die durch

nationales Gesetz zu diesem Verhalten veranlasst werden. Schließlich können Personen, die durch die fraglichen staatlichen Maßnahmen beeinträchtigt werden, den Mitgliedstaat wegen Verstoß gegen das Gemeinschaftsrecht verklagen.

## **6. NÄCHSTE SCHRITTE AUF DEM WEGE ZUR MODERNISIERUNG**

90. Im vorliegenden Bericht hat die Kommission ermittelt, welche regulatorischen Beschränkungen in den freien Berufen den Wettbewerb am stärksten beeinträchtigen können, aber nach objektiven Maßstäben nicht gerechtfertigt sind. Die Kommission würde wünschen, dass diese Beschränkungen überprüft und – soweit sie nicht objektiv gerechtfertigt sind – aufgehoben oder durch weniger restriktive Regeln ersetzt werden.
91. Die Überprüfung und erforderlichenfalls die Reform geltender restriktiver Regeln und Vorschriften erfordert konzertierte Anstrengungen von allen Beteiligten in ihrem jeweiligen Zuständigkeitsbereich. Nachstehend wird erläutert, wie die verschiedenen Akteure (Wettbewerbsbehörden, Regulierungsbehörden, Berufsverbände) zu diesen gemeinsamen Anstrengungen beitragen können.

### **6.1. Überprüfung der geltenden Regeln durch die Regulierungsbehörden**

92. Der beste Weg, um einen tief greifenden Wandel zu erreichen, bestünde nach Auffassung der Kommission darin, dass diejenigen, die für die Festlegung der geltenden Beschränkungen verantwortlich sind, freiwillig tätig werden. Sie könnten den Reformbedarf in den jeweiligen Berufen und die Vereinbarkeit bestehender Regeln mit den Grundsätzen des Wettbewerbsrechts gründlich analysieren. Wie bereits ausgeführt, werden restriktive Regelungen entweder unmittelbar vom Staat oder von den Berufsverbänden erlassen und durchgesetzt.
93. Daher fordert die Kommission zunächst die Regulierungsbehörden der Mitgliedstaaten auf, die in ihre Zuständigkeit fallenden Gesetze oder Verordnungen zu überprüfen. Insbesondere wäre zu untersuchen, ob die geltenden Beschränkungen ein klar artikuliertes und legitimes Ziel des Allgemeininteresses verfolgen, ob sie notwendig sind, um dieses Ziel zu erreichen und ob es hierfür nicht weniger einschneidende Mittel gibt.
94. Die Kommission fordert auch alle berufsständischen Einrichtungen auf, ihre Regeln und Vorschriften einer ähnlichen Überprüfung zu unterziehen. Sie sollten nach demselben Grundsatz der Verhältnismäßigkeit vorgehen wie die einzelstaatlichen Regulierungsbehörden und erforderlichenfalls geltende Regeln ändern bzw. Änderungen vorschlagen.
95. Des Weiteren regt die Kommission an, im Laufe des Jahres 2004 mit den europäischen Organisationen der Berufsverbände darüber zu diskutieren, wie sie den Begriff des Allgemeininteresses für ihren Bereich definieren und wie dieses Ziel mit wettbewerbsfördernden Mitteln erreicht werden könnte. Zudem werden Verbraucherschutzorganisationen konsultiert. Die Kommission fordert die nationalen Wettbewerbsbehörden auf, auf Länderebene das gleiche zu tun, soweit sie noch nicht damit begonnen haben.

96. Die Kommission wird weiterhin die Meinungen der Verbraucher zu den Vor- und Nachteilen dieser Art der Regulierung überwachen. Die Kommission beabsichtigt außerdem zu untersuchen, ob ein Zusammenhang zwischen Regulierungsgrad, den wirtschaftlichen Ergebnissen (Preise und Qualität) und der Verbraucherzufriedenheit besteht.
97. Die in einigen Mitgliedstaaten gesammelten Erfahrungen bei den Modernisierungsbemühungen im Bereich freiberuflicher Dienstleistungen zeigen, dass die bloße Beseitigung wettbewerbswidriger Mechanismen möglicherweise nicht ausreicht, um für mehr Wettbewerb in dem betreffenden Sektor zu sorgen. Daher sollten sowohl die Regulierungsbehörden als auch die Berufsverbände prüfen, ob wettbewerbsfreundliche Begleitmaßnahmen erforderlich sind, um die Transparenz zu erhöhen und die Rechte der Verbraucher zu stärken. Dazu könnte beispielsweise ein aktives Monitoring der Verbraucherverbände, die Erfassung und Veröffentlichung von Erhebungen anhand historischer Daten oder öffentliche Ankündigungen über die Abschaffung von Gebührenordnungen zählen. Die Kommission beabsichtigt, die Wirkung verschiedener Alternativen zu untersuchen, soweit diese durchgeführt wurden und als ersten Schritt wird sie gemeinsam mit den Verbraucherorganisationen auf europäischer Ebene erörtern, wie "best practice" definiert werden soll.
98. Die Kommission wird ihre Untersuchungen 2004 auf die zehn Beitrittsstaaten ausdehnen.

## **6.2. Stärkung des europäischen Wettbewerbsnetzes**

99. Nach Inkrafttreten der Verordnung (EG) Nr. 1/2003<sup>50</sup> im Mai 2004 werden die nationalen Wettbewerbsbehörden und die nationalen Gerichte eine größere Rolle übernehmen, wenn es darum geht, die Rechtmäßigkeit von Regeln und Vorschriften für freie Berufe zu bewerten. Sie werden selbst darüber entscheiden, ob eine Vereinbarung, ein Beschluss oder eine Verhaltensweise mit Artikel 81 Absatz 1 vereinbar ist und auch Artikel 81 Absatz 3 anwenden, der eine Freistellung vom allgemeinen Verbot wettbewerbswidriger Vereinbarungen vorsieht.
100. Soweit Wettbewerbsbeschränkungen schwerpunktmäßig einen Mitgliedstaat betreffen, sollte die administrative Durchsetzung der EG-Wettbewerbsregeln für die freien Berufe hauptsächlich Aufgabe der nationalen Wettbewerbsbehörden sein. Erforderlichenfalls wird die Kommission weiterhin einzelne Fälle bearbeiten.
101. Die Kommission wird über die Koordinierung des europäischen Wettbewerbsnetzes die Fortschritte überwachen und eine kohärente Anwendung der Artikel 81 und 82 sicherstellen. Ein spezielles Marktmonitoring ist vorgesehen und wird zusammen mit einzelstaatlichen Wettbewerbsexperten sowie Sachverständigen der nationalen Regulierungs- und sonstiger Behörden durchgeführt.
102. Des Weiteren regt die Kommission an, zusammen mit den nationalen Regulierungsbehörden zu erörtern, ob die geltenden Regelungen notwendig, verhältnismäßig und gerechtfertigt sind. Falls erforderlich schließt die Kommission in einer späteren Phase Vertragsverletzungsverfahren nicht aus.

### **6.3. Abschließende Bemerkungen**

103. Die Kommission wird 2005 darüber berichten, welche Fortschritte bei der Beseitigung der festgestellten Beschränkungen erzielt wurden oder ob die einschlägigen Regeln nachweislich gerechtfertigt sind. Hierzu wird die Kommission gegen Jahresende die Regulierungsbehörden kontaktieren, um Auskunft darüber zu erhalten, ob diese in den Erfassungsbereich des Berichts fallende Maßnahmen erlassen haben. Sollen restriktive Regeln beibehalten werden, ist dies ausdrücklich zu begründen und der Kommission mitzuteilen.
  
104. Abschließend weist die Kommission nochmals darauf hin, dass gemeinsame Anstrengungen aller Beteiligten erforderlich sind, um das ordnungspolitische Umfeld, in dem sich die Erbringer freiberuflicher Dienstleistungen in Europa betätigen, zu verbessern. Ein Umfeld, in dem Qualität und berufsethisches Verhalten durch wettbewerbsfreundlichere Mechanismen gewährleistet sind, wird das Innovationspotenzial der freien Berufe stärken, die Qualität und die Angebotspalette der Dienstleistungen erweitern. Effizientere und wettbewerbsfähigere freiberufliche Dienstleistungen werden den Verbrauchern unmittelbar zugute kommen und wichtige Anreize für andere Unternehmensbereiche bieten, da sie auch zu mehr Produktivität in der Wirtschaft als Ganzes führen und so zur Verwirklichung der Lissabonner Agenda beitragen, Europa zum dynamischsten wissensbasierten Wirtschaftsraum in der Welt zu machen.

## Fußnoten

---

<sup>1</sup> Die laufenden Arbeiten der OECD zum Wettbewerb bei freiberuflichen Dienstleistungen erfassen auch einige Berufe, die hier nicht behandelt werden.

<sup>2</sup> Verordnung (EWG) Nr. 4064/89 des Rates, ABl. Nr. L 395 vom 30.12.1989; ab 1. Mai 2004 ersetzt durch Verordnung (EG) Nr. 139/2004 des Rates vom 20. Januar 2004 über die Kontrolle von Unternehmenszusammenschlüssen, ABl. 24 vom 29.01.2004.

<sup>3</sup> Quelle: Eurostat (2002) - Die europäischen Unternehmen: Fakten und Zahlen. Dienstleistungssektor einschließlich Baugewerbe aber ohne Sozialdienste und öffentliche Verwaltung.

<sup>4</sup> Mitteilung der Kommission an den Rat und an das Europäische Parlament – Eine Binnenmarktstrategie für den Dienstleistungssektor, KOM(2000) 888 endg. vom 29.12.2000.

<sup>5</sup> Richtlinienvorschlag des Europäischen Parlaments und des Rates zu Dienstleistungen im Binnenmarkt, KOM (2004) 002 vom 13.01.2004

<sup>6</sup> Richtlinienvorschlag des Europäischen Parlaments und des Rates zur Anerkennung beruflicher Qualifikationen, KOM (2002) 119 end. Vom 07.03.2002.

<sup>7</sup> Resolution des Europäischen Parlaments über Marktregulierung und Wettbewerbsregeln für Freie Berufe, 16.12.2003.

<sup>8</sup> Die Wettbewerbsfähigkeit von unternehmensbezogenen Dienstleistungen und ihr Beitrag zur Leistungsfähigkeit europäischer Unternehmen, KOM(2003) 747 endg. vom 4.12.2003.

<sup>9</sup> In die Gruppe 74 der NACE-Systematik "sonstige Dienstleistungen für Unternehmen" fallen u.a. Rechtsberatung, Wirtschaftsprüfung und Steuerberatung, Marktforschung, Unternehmensberatung, Architekten, Baucontrolling und technische Beratung, Vermessungswesen, Werbung, Vermittlung von Zeitarbeitnehmern, Sicherheitsdienste, Reinigungs- und Instandhaltungsdienste.

<sup>10</sup> Quelle: EU-Erhebung über Arbeitskräfte, Eurostat.

<sup>11</sup> Quelle: Eurostat – Entwicklungen im Dienstleistungsbereich im zweiten Quartal 2003, Statistik kurz gefasst, 36/2003.

<sup>12</sup> „Economic impact of regulation in the field of liberal professions in different EU Member States“, Ian Paterson, Marcel Fink, Anthony Ogus, Institut für angewandte Studien, Wien, Januar 2003.

<sup>13</sup> Diese und andere relevante Dokumente sind unter folgender Adresse zugänglich:  
<http://europa.eu.int/comm/competition/liberalization/conference/libprofconference.htm>.

<sup>14</sup> 93/438/EWG: Entscheidung der Kommission vom 30. Juni 1993 in einem Verfahren nach Artikel 85 EWG-Vertrag (IV/33.407 - CNSD) ABl. L 203 vom 13.8.1993, S. 27.

---

<sup>15</sup> Siehe OECD-Journal of Competition Law and Policy, Nr. 4, Februar 2002, "Competition in Professional Services", S. 56 bis 57, und Internet-Veröffentlichung des vollständigen OECD-Berichts <http://www.oecd.org/dataoecd/35/4/1920231.pdf>. Siehe auch Verweise in Fußnoten 18 und 19.

<sup>16</sup> Resolution des Europäischen Parlaments über Marktregulierung und Wettbewerbsregeln für Freie Berufe, 16.12.2003.

<sup>17</sup> Siehe Richtlinie 97/55/EG vom 6. Oktober 1997 zur Änderung der Richtlinie 84/450/EWG über irreführende Werbung zwecks Einbeziehung der vergleichenden Werbung, ABl. Nr. L 290, 23.10.1997, S. 18.

<sup>18</sup> Eine Zusammenfassung der Untersuchungen über Werbebeschränkungen in den Rechtsberufen findet sich beispielsweise in "Regulation of the Legal Profession" von F.h. Stephen und J.H. Love in der von B. Bouckaert und G. De Geest herausgegebenen Encyclopedia of Law and Economics, Band III: The Regulation of Contracts, Cheltenham, 2000, S. 987 – 1017.

<sup>19</sup> C. Cox und S. Foster: "The Costs and Benefits of Occupational Regulation", Bericht an die Federal Trade Commission, 1990, S. 26 - 27.

<sup>20</sup> Rs. C-41/90, *Höfner und Elser*, Slg. 1991, I-1979, Rdnr. 21, und C-309/99, *Wouters*, Slg. 2002, I-1577, Rdnr. 46.

<sup>21</sup> Rs. C-35/96, *Kommission gegen Italien (CNSD)*, Slg. 1998, I-3851, Rdnr. 36.

<sup>22</sup> Rs. C-160/91, *Poucet*, Slg. 1993, I-637 (ein auf dem Grundsatz der Solidarität beruhendes Pflichtversicherungssystem ist kein Unternehmen) und C-218/00, *CISAL di Battistello*, 2002, I-69. Siehe auch Rs. C-67/96, *Albany*, Slg. 1999, I-5863 (ein auf dem Kapitalisierungsprinzip beruhendes System ist ein Unternehmen) und C-180/98, *Pavlov*, Slg. 2000, I-6451.

<sup>23</sup> Rs. C-364/92, *Eurocontrol*, Slg. 1994, I-43, Rdnr. 30, und C-343/95, *Calì e Figli*, Slg. 1997, I-1547, Rdnr. 22 - 23.

<sup>24</sup> Wie im Fall des Arbeitsamtes in *Höfner* (a.a.O., Fußnote 24), der Flughafenbehörde in Rs. C-82/01 P *Aéroports de Paris*, Slg. 2002, I-9297, und der Stadt Trier in Rs. C-475/99, *Ambulanz Glöckner*, Slg. 2001, I-8089.

<sup>25</sup> Schlussantrag des Generalanwalts Jacobs in Rs. C-180/98 und C-184/98 *Pavlov*, a.a.O., Fußnote 26, und Urteil in der Rs. C-22/98, *Becu*, Sl. 1999, I-4449.

<sup>26</sup> Im Urteil *Wouters*, a.a.O., Fußnote 20, bestätigte der Gerichtshof (Rdnr. 48), dass Rechtsanwälte gegen Entgelt juristische Leistungen in Form des Beistands und der Vertretung vor Gericht anbieten. Eine ähnliche Begründung gilt auch für andere Berufe wie Zollspediteure in den beiden *CNSD-Rechtsachen* (T- 513/93 und C-35/96) sowie für Fachärzte in der Rechtsache *Pavlov*, a.a.O., Fußnote 26.

<sup>27</sup> *CNSD*, a.a.O., Fußnote 25, Rdnr. 38.

- 
- 28 *Wouters*, a.a.O., Fußnote 20, Rdnr. 49.
- 29 *Wouters*, a.a.O., Fußnote 20, Rdnr. 64.
- 30 *Wouters*, a.a.O., Fußnote 20, Rdnr. 65 und 66.
- 31 Generalanwalt Jacobs in seinem Schlussantrag in der Rechtsache *Albany*, a.a.O., Fußnote 22.
- 32 *Wouters*, a.a.O., Fußnote 20, Rdnr. 61 - 64 und Rs. C-35/99, *Arduino*, a.a.O., Fußnote 31, Rdnr. 37 - 39.
- 33 *Wouters*, a.a.O., Fußnote 20, Rdnr. 68.
- 34 93/438/EWG: Entscheidung der Kommission vom 30.06.1993 - CNSD, ABl. Nr. L 203, 13.08.1993.
- 35 95/188/EG: Entscheidung der Kommission vom 30.01.1995 in einem Verfahren nach Artikel 85 EG-Vertrag (IV/33.868 - Coapi), ABl. L 12 vom 2.6.1995, S. 37.
- 36 1999/267/EG: Entscheidung der Kommission vom 07.04.1999 in einem Verfahren nach Artikel 85 EG-Vertrag (IV/36.147 – Richtlinien für die Berufsausübung des Instituts der beim Europäischen Patentamt zugelassenen Vertreter), ABl. Nr. L 106 vom 23.04.1999, S. 14. Siehe auch Urteil des Gerichts erster Instanz in der Rs. T-144/99.
- 37 *Wouters*, a.a.O., Fußnote 20, Rdnr. 95 und *Arduino*, Rdnr. 33.
- 38 *Wouters*, a.a.O., Fußnote 20, Rdnr. 110.
- 39 *Wouters*, a.a.O., Fußnote 20, Rdnr. 97 - 110.
- 40 Rs. 13/77, *GB-Inno-BM*, Slg. 1977, 2115.
- 41 Rs. C-198/01, *Consorzio Industrie Fiammiferi (CIF)*, noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht, Rn. 51.
- 42 C-359/95 P und C-379/95 P, *Ladbroke*, Slg. 1997, I-6265, Rdnr. 33 und 34.
- 43 *CIF*, a.a.O., Fußnote 42, Rdnr. 56 und 57.
- 44 Rs. T-513/93, *CNSD*, Slg. 2001, II-1807, Rdnr. 71 - 72.
- 45 *CIF*, a.a.O., Fußnote 42,, Rdnr. 55.
- 46 *CIF*, a.a.O., Fußnote 42, Rdnr. 54.
- 47 *Arduino*, a.a.O., Fußnote 31,, Rdnr. 34.
- 48 *Arduino*, a.a.O., Fußnote 31, Rdnr. 34 - 35.

---

<sup>49</sup> XXXII. Bericht der Kommission über die Wettbewerbspolitik 2002 (Rdnr. 201).

<sup>50</sup> Verordnung (EG) Nr. 1/2003 des Rates vom 16. Dezember 2002 zur Durchführung der in den Artikeln 81 und 82 des Vertrags niedergelegten Wettbewerbsregeln, ABl. L 1 vom 4.1.2002, S. 1.