

Frau/Herr  
Mitglied des Europäischen Parlaments  
Mitglied im Ausschuss für Binnenmarkt und  
Verbraucherschutz  
Rue Wiertz 60  
1047 Brüssel

**Kürzel**  
Pe/JT E 03/18

**Telefon**  
+49 30 27876-310

**Telefax**  
+49 30 27876-798

**E-Mail**  
trommer@dstv.de

**Datum**  
19.01.2018

**Stellungnahme des Deutschen Steuerberaterverband e.V. (DStV) zum Vorschlag für eine  
Verordnung zur Festlegung der Bedingungen und des Verfahrens für Auskunftersuchen  
der Kommission an Unternehmen und Unternehmensvereinigungen in Bezug auf den  
Binnenmarkt und damit verbundene Bereiche (COM(2017) 257 final)**

Sehr geehrte/r Frau/Herr MdEP,

der Deutsche Steuerberaterverband e.V. (DStV) vertritt als Spitzenorganisation die Angehörigen der steuerberatenden, wirtschaftsprüfenden und rechtsberatenden Berufe in der Bundesrepublik Deutschland. Dem DStV gehören 16 Mitgliedsverbände an, in denen über 36.500 Steuerberater, Steuerbevollmächtigte, Wirtschaftsprüfer, vereidigte Buchprüfer, Rechnungsleger sowie Berufsgesellschaften freiwillig zusammengeschlossen sind.

Der Vorschlag für eine Verordnung zur Festlegung der Bedingungen und des Verfahrens für Auskunftersuchen der Kommission an Unternehmen und Unternehmensvereinigungen in Bezug auf den Binnenmarkt und damit verbundene Bereiche (COM(2017) 257 final) sieht die Einführung eines Binnenmarkt-Informationsinstruments (SMIT) vor.

Mit dem SMIT möchte die EU-Kommission ihre Strategie der intelligenten Durchsetzung des Europarechts stärken. Bei der intelligenten Durchsetzung des Europarechts geht es der EU-

Kommission darum, ein ganzheitliches Konzept zu verfolgen, dass alle Phasen der Politikgestaltung, von der Konzipierung über die Durchführung, bis hin zur Informationserfassung und Durchsetzung umfasst. Dabei soll das SMIT zu einer kohärenteren und effizienteren Durchsetzungspolitik beitragen, mit der die generelle Einhaltung der Binnenmarktvorschriften und des EU-Rechts im Allgemeinen verbessert werden kann.

Momentan ist die EU-Kommission nach ihren Bekundungen häufig nicht in der Lage, verlässliche, vollständige und belastbare Informationen zu erhalten. Durch das SMIT soll es der EU-Kommission möglich sein, verlässliche Informationen direkt von ausgewählten Marktteilnehmern, wie beispielsweise Steuerberatern, Kanzleien oder Berufsverbänden, zu erheben, damit der Binnenmarkt auch weiterhin funktioniert und verbessert wird. Dies nimmt die EU-Kommission an, wenn das Erreichen eines wichtigen politischen Ziels der Union durch eine erhebliche Schwierigkeit bei der Anwendung des Unionsrechts gefährdet zu werden droht.

Der DStV möchte die Gelegenheit nutzen, in dieser Stellungnahme seine Auffassung zum Verordnungsentwurf (VO-Entwurf), aber auch zum ersten Berichtsentwurf im Ausschuss für Binnenmarkt und Verbraucherschutz des Europaparlaments (IMCO-Ausschuss) darzustellen.

### **Allgemeine Anmerkungen**

Die deutschen Steuerberater und der DStV stehen uneingeschränkt zum Europagedanken und zur Europäischen Union. Der Europäische Binnenmarkt ist Wachstumstreiber und Wohlstandsgarant für alle Mitgliedsstaaten. Jedoch steht der DStV der Einführung des SMIT kritisch gegenüber, da im Ganzen die Nachteile überwiegen, die erheblichen zusätzlichen Bürokratielasten und die weitreichende Eingriffsrechte der Kommission gegenüber Privaten nachteilig sind.

Das SMIT greift erheblich in den Zuständigkeitsbereich der Mitgliedstaaten, nämlich in die Durchsetzung der Binnenmarktvorschriften innerhalb ihres Hoheitsgebietes, ein und erzeugt somit einen parallelen und zusätzlichen Verwaltungsaufwand. In diesem Zusammenhang weist der DStV darauf hin, dass der Vollzug des europäischen Rechts - abgesehen vom europäischen Wettbewerbsrecht - in die **alleinige** Zuständigkeit der Mitgliedstaaten fällt.

Aus Sicht des DStV legt die EU-Kommission im Rahmen ihrer Begründung des Verordnungsvorschlages auch nicht hinreichend dar, aus welchen Gründen sie die Mitgliedstaaten nicht direkt zur Bereitstellung der benötigten Informationen verpflichten kann, ohne die Unternehmen unmittelbar in Anspruch zu nehmen. Es ist nicht ersichtlich, warum bestehende mitgliedstaatliche Kontroll- und Auskunftsrechte und ein entsprechender Dialog mit der EU-Kommission für eine intelligente Durchsetzungspolitik nicht ausreichend sind. Dadurch stellt sich die Frage der Rechtsgrundlage, vor allem i.S.d. Artikel 337 AEUV, wonach Gesetzesinitiativen u.a. dem Bestimmtheitsgebot genügen müssen.

Darüber hinaus vertritt der DStV die Auffassung, dass der Verordnungstext nicht die Vorgaben des Verhältnismäßigkeitsprinzips erfüllt, da beispielsweise Artikel 4 des VO-Entwurfs erheblich dehnbare und unbestimmte Begriffe umfasst, welche auch im Verlauf des Verordnungstextes nicht weiter definiert werden ("wichtiges politisches Ziel", "erhebliche Schwierigkeiten bei der Anwendung des Unionsrechts"). Vielmehr verschafft sich die EU-Kommission mit der Einführung des SMIT ein sehr weitgefasstes Informationsrecht gegenüber Unternehmen und Unternehmensvereinigungen, um vermeintliche Verstöße vornehmlich Dritter gegen EU-Vorschriften prüfen und belegen oder auch im Rahmen von Vertragsverletzungsverfahren gegen Mitgliedstaaten einsetzen zu können.

Daher schafft der Verordnungsentwurf de facto eine zusätzliche Aufsichtsinstanz neben den nationalen Behörden, welche zugleich auch eine Kontrollbehörde gegenüber den nationalen Aufsichtsstellen schafft.

Sollte sich der europäische Gesetzgeber dennoch, trotz des zweifelhaften Nutzens des Binnenmarkt-Informationsinstruments auf Grundlage des bestehenden Verordnungsentwurfs dafür entscheiden, das SMIT einzuführen, so wären zumindest erhebliche Nachbesserungen gegenüber dem Kommissionsentwurf erforderlich, die im Folgenden ausführlich dargestellt werden.

### **1. Restriktivität und klarer Anwendungsbereich des SMIT**

Artikel 4 des Verordnungsentwurfs setzt voraus, dass das „Erreichen eines wichtigen politischen Ziels der Union durch eine erhebliche Schwierigkeit bei der Anwendung des

Unionsrechts gefährdet zu werden droht“. Aus der dehnbaren und unklaren Formulierung des Artikels 4 des VO-Entwurfs folgert der DStV, dass ein sehr weitgefasstes Informationsrecht der EU-Kommission gegenüber Unternehmen eingeführt würde.

Dies ergründet sich vor allem aus der Tatsache, dass Artikel 4 nicht einmal voraussetzt, dass eine Störung des Binnenmarkts vorliegen muss. Es genügt vielmehr jedes Unionsziel und jedes Unionsrecht, unabhängig von einem Bezug zum Binnenmarkt und unabhängig davon, ob das Funktionieren des Binnenmarkts tatsächlich gestört ist.

Der DStV weist darauf hin, dass die Begriffe eines „wichtigen politischen Ziels“ sowie „erhebliche Schwierigkeiten“ im Verordnungstext nicht klar definiert werden. Auch ist der Begriff des „Binnenmarktes“, vor allem welche Sektoren dies umfassen soll, unklar. Dies führt zu Rechtsunsicherheit für Marktteilnehmer, da keine klaren Voraussetzungen für einen Auskunftsanspruch bestimmt werden können. Für den Fall, dass das Vorhaben weiterverfolgt wird, fordert der DStV daher, dass der Verordnungsentwurf um einen klaren Anwendungsbereich des SMIT ergänzt wird, um die Gefahr einer unkontrollierten Nutzung zu reduzieren.

Weiterhin fordert der DStV, dass das Informationsrecht und das Auskunftersuchen nur ausnahmsweise direkt an Unternehmen und Unternehmensvereinigungen gerichtet werden darf (ultima ratio). Dies kann nur der Fall sein, wenn die EU-Kommission Grund zu der Annahme hat, dass ein belegbares Problem im Binnenmarkt vorliegt, zu dessen Erkennung und Feststellung nur das Auskunftersuchen beitragen kann. Der DStV fordert, dass für einen solchen Fall die EU-Kommission verpflichtet ist, darzulegen, inwiefern die fehlenden Informationen notwendig sind, eine Störung im Binnenmarkt aufzuklären und zu beseitigen.

Der Verordnungstext muss außerdem selbst klar eingrenzen, welche Art von Informationen durch die EU-Kommission abgefragt werden können. Auch mit Hinsicht auf die Anforderung des Bestimmtheitsgrundsatzes muss der Verordnungstext hierfür verbessert werden. Die in Erwägungsgrund 11 aufgeführten Beispiele sind nur bedingt aussagefähig und geben kein umfassendes, klares Bild. Die Festlegung der Art der Information in einem Beschluss i.S.d. Artikel 5(2) des VO-Entwurfs ist ebenfalls nicht ausreichend, da die EU-Kommission in diesem Fall noch immer uneingeschränkt die Art der Information autark festlegen könnte.

Auch darf das Auskunftersuchen nur in Ausnahmefällen an Unternehmen und Unternehmensvereinigungen gerichtet werden, wenn Informationen aus öffentlichen Quellen nicht, nicht rechtzeitig oder nicht hinreichend an die EU-Kommission übermittelt werden. Die hierfür anzuwendenden zeitlichen und inhaltlichen Parameter müssen eindeutig in der Verordnung geregelt werden und dürfen nicht in den Ermessensspielraum der EU-Kommission fallen.

Der DStV mahnt, dass ein Informationssystem, wie durch das SMIT eingeführt, nur eine subsidiäre Funktion haben kann. Der primäre Informationsaustausch muss unmittelbar zwischen der EU und den Mitgliedstaaten stattfinden. In keinem Fall kann das SMIT dazu führen, dass der EU-Kommission, mit der Einführung des SMIT, ein weitgefasstes Informationsrecht gegenüber Unternehmen und Unternehmensvereinigungen zugestanden wird, durch das vermeintliche Verstöße gegen EU-Vorschriften erforscht und belegt werden können, um diese in Vertragsverletzungsverfahren gegen Mitgliedstaaten einzusetzen.

## **2. Verhältnismäßigkeit der Informationsanfrage**

Der DStV vertritt die Auffassung, dass der VO-Entwurfs die Verhältnismäßigkeit nicht ausreichend wahren.

Zwar sind Kleinunternehmen i.S.d. Richtlinie 2013/34/EU von Auskunftersuchen ausgenommen, jedoch kann die EU-Kommission, wenn sie dies für notwendig erachtet, Auskunftersuchen direkt an kleine und mittelgroße Unternehmen richten. Für diesen Fall wird der EU-Kommission auferlegt, dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit gebührend Rechnung zu tragen. In den Erwägungsgründen und im Verordnungstext wird diese Anforderung jedoch nicht weiter und nicht ausreichend definiert.

Daher fordert der DStV, falls der Gesetzesentwurf weiterverfolgt wird, dass die Abwägungsgründe, durch welche die Verhältnismäßigkeit eindeutig bestimmt werden kann, in den Verordnungstext aufgenommen werden. Dies kann zum Beispiel eine umfassende Interessenabwägung zwischen den Binnenmarktzielen auf der einen Seite und den Belastungen für die Unternehmen und Unternehmensvereinigungen auf der anderen Seite

beinhalten. Hierbei müssen vor allem der Arbeitsaufwand, der durch ein Auskunftersuchen entsteht, aber auch die daraus resultierenden Kosten für die betreffenden Unternehmen und Unternehmensvereinigungen eindeutig kalkuliert und bei der Abwägung berücksichtigt werden. Diese Prüfung muss auf Einzelfall-Basis durchgeführt werden.

Weiterhin sollte die Eindeutigkeit, Vollständigkeit und Exaktheit der Informationen i.S.d. Artikel 7 Abs. 1 des VO-Entwurfs den Gegebenheiten eines jeden Unternehmens und einer jeden Unternehmensvereinigung Rechnung tragen. Der Verordnungstext muss entsprechend ergänzt werden.

Ferner muss gewährleistet werden, dass die EU-Kommission keine doppelten Auskunftersuchen an Unternehmen und Unternehmensvereinigungen stellt. Freie Berufe unterliegen bereits der Notifizierungspflicht für berufsreglementierende Maßnahmen (COM(2016)821 final). Weitere Regelungen sind in Vorbereitung. Es muss gewährleistet sein, dass die EU-Kommission kein Auskunftersuchen an Mitglieder der Freien Berufe, übermittelt, welche inhaltlich bereits durch die Notifizierungspflicht abgegolten sind.

### **3. Wahrung von berufsrechtlichen Anforderungen – Besonderheit der Freien Berufe**

Freiberufler fallen als Dienstleister in die Freizügigkeitsregelungen der EU und somit in den Anwendungsbereich des Binnenmarktrechts. Dies ergründet sich insbesondere aus der Sachlage, dass Steuerberatungskanzleien und -praxen leicht die Voraussetzungen für KMU i.S.d. Richtlinie 2013/34/EU erfüllen.

Freie Berufe unterscheiden sich aber in ihrer Rechtsgrundlage und bei den berufsreglementierenden Maßnahmen maßgebend von gewerblichen Unternehmen. Die Dienstleistungserbringung durch Angehörige der Freien Berufe erfolgt höchstpersönlich, unmittelbar und auf Basis eines besonderen Vertrauensverhältnisses. Insbesondere das Vertrauen in die Verschwiegenheit der Berufsangehörigen ist die Voraussetzung dafür, dass diese ihre im Interesse ihrer Mandanten aber auch die im Interesse der Allgemeinheit liegenden Aufgaben erfüllen können.

Der Verordnungstext sieht vor, dass Angehörige der Freien Berufe auch Informationen an die EU-Kommission übermitteln, die dem Berufsgeheimnis unterliegen. Zwar können diese Informationen als dem Berufsgeheimnis unterliegend gekennzeichnet werden. Eine Übersendung muss dennoch stattfinden (Artikel 7 Abs. 1 und 2 VO-Entwurf). Dies ist aus berufsethischen und berufsrechtlichen Gründen völlig inakzeptabel und wird daher nachdrücklich vom DStV abgelehnt.

Auch lehnt der DStV ab, dass die EU-Kommission die Vollmacht erhalten soll, einseitig per Beschluss festzustellen, dass die Auskünfte, deren vertrauliche Behandlung beantragt wurde, nicht geschützt sind, und einen Zeitpunkt festlegen kann, ab dem die Auskünfte offenzulegen sind. Den Freien Berufen und seinen Mitgliedern wird dadurch zugemutet, dass sie, notfalls mit Hilfe gerichtlicher Verfahren, ihre berufsrechtliche Pflicht auf Verschwiegenheit und Vertraulichkeit durchsetzen müssen. Dies ist nicht im Einklang mit berufsrechtlichen sowie den rechtstaatlichen Grundprinzipien der EU (bspw. EU-Richtlinie zum Schutz von Geschäftsgeheimnissen 2016/943/EU, EU DSGVO (EU) 2016/679) und muss daher aus dem Verordnungstext gestrichen werden.

Vielmehr sollte der Verordnungstext diesbezüglich ergänzt werden und sicherstellen, dass die Auskunftspflicht durch nationale berufsrechtliche Reglementierungen beschränkt wird. Das Auskunftersuchen der EU-Kommission darf solche Anforderungen in keinem Fall untergraben.

Ebenfalls ist es aus Sicht des DStV höchst fraglich, ob das Weiterleiten, selbst von nicht-vertraulichen Informationen an die Mitgliedstaaten, mit den bestehenden europäischen Datenschutzanforderungen vereinbar ist. Beispielsweise darf die Weitergabe an Dritte, nach Vorgabe der EU Datenschutzverordnung (EU) 2016/679 nur mit Zustimmung des Dateneigentümers erfolgen. Nach Auffassung des DStV, erfüllt Artikel 7(4) des VO-Entwurfs nicht diese Anforderungen sondern widerspricht ihr in eklatanter Weise.

Bei Rückfragen stehen wir Ihnen selbstverständlich jederzeit zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen

gez.

RA FAStR Prof. Dr. Axel Pestke  
(Hauptgeschäftsführer)

gez.

Dr. Jan Trommer, LL.M.  
(Referent Europarecht)

---

*Der Deutsche Steuerberaterverband e.V. (DStV) - Verband der steuerberatenden und wirtschaftsprüfenden Berufe - repräsentiert bundesweit rund 36.500 und damit über 60 % der selbstständig in eigener Kanzlei tätigen Berufsangehörigen, von denen eine Vielzahl zugleich Wirtschaftsprüfer oder vereidigter Buchprüfer sind. Der DStV vertritt ihre Interessen im Berufsrecht der Steuerberater und Wirtschaftsprüfer, im Steuerrecht, in der Rechnungslegung und im Prüfungswesen. Die Berufsangehörigen sind als Steuerberater, Steuerbevollmächtigte, Wirtschaftsprüfer, vereidigte Buchprüfer und Berufsgesellschaften in den ihm angehörenden 16 regionalen Mitgliedsverbänden freiwillig zusammengeschlossen.*