



# Jurisprudentie

CONCLUSIE VAN ADVOCaat-GENERAAL  
M. SZPUNAR  
van 28 februari 2019<sup>1</sup>

**Zaak C-377/17**

**Europese Commissie  
tegen**

**Bondsrepubliek Duitsland**

„Niet-nakoming – Diensten op de interne markt – Richtlijn 2006/123/EG – Artikel 15 – Tarieven van architecten en ingenieurs – Verplichte tarieven”

1. De onderhavige niet-nakomingsprocedure die de Commissie heeft ingesteld tegen de Bondsrepubliek Duitsland met betrekking tot minimum- en maximumtarieven voor diensten van architecten en ingenieurs in Duitsland stelt het Hof in de gelegenheid te verduidelijken in hoeverre artikel 15, lid 2, van richtlijn 2006/123/EG<sup>2</sup> bepaalde beperkingen van de vrijheid van vestiging harmoniseert, en uitspraak te doen over de evenredigheidstoets in de zin van artikel 15, lid 3, van richtlijn 2006/123.

## **I. Toepasselijke bepalingen**

### **A. Unierecht**

2. Artikel 2 van richtlijn 2006/123 heeft het opschrift „Werkingsfeer”. Volgens lid 1 ervan is de richtlijn „van toepassing op de diensten van dienstverrichters die in een lidstaat zijn gevestigd”.

3. Hoofdstuk III (artikelen 9 tot en met 15) van de richtlijn is gewijd aan de vrijheid van vestiging van dienstverrichters. Afdeling 2 van dat hoofdstuk (artikelen 14 en 15) betreft verboden of aan evaluatie onderworpen eisen.

4. Artikel 15 van de richtlijn, met het opschrift „Aan evaluatie onderworpen eisen”, bepaalt onder meer het volgende:

„1. De lidstaten onderzoeken of in hun rechtsstelsel de in lid 2 bedoelde eisen worden gesteld en zien erop toe dat eventueel bestaande eisen verenigbaar zijn met de in lid 3 bedoelde voorwaarden. De lidstaten passen hun wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen aan om de eisen met die voorwaarden in overeenstemming te brengen.

<sup>1</sup> Oorspronkelijke taal: Engels.

<sup>2</sup> Richtlijn van het Europees Parlement en de Raad van 12 december 2006 betreffende diensten op de interne markt (PB 2006, L 376, blz. 36).

2. De lidstaten onderzoeken of de toegang tot of de uitoefening van een dienstenactiviteit in hun rechtsstelsel afhankelijk wordt gesteld van de volgende niet-discriminerende eisen:

[...]

g) vaste minimum- en/of maximumtarieven waaraan de dienstverrichter zich moet houden;

[...]

3. De lidstaten controleren of de in lid 2 bedoelde eisen aan de volgende voorwaarden voldoen:

a) discriminatieverbod: de eisen maken geen direct of indirect onderscheid naar nationaliteit of, voor vennootschappen, de plaats van hun statutaire zetel;

b) noodzakelijkheid: de eisen zijn gerechtvaardigd om een dwingende reden van algemeen belang;

c) evenredigheid: de eisen moeten geschikt zijn om het nagestreefde doel te bereiken; zij gaan niet verder dan nodig is om dat doel te bereiken en dat doel kan niet met andere, minder beperkende maatregelen worden bereikt.

[...]”

## **B. Duits recht**

5. De honoraria van architecten en ingenieurs worden in Duitsland geregeld door een besluit van de Bondsregering, met de titel „Honorarordnung für Architekten und Ingenieure” (honorariumregeling voor architecten en ingenieurs; hierna: „HOAI”) van 10 juli 2013<sup>3</sup>.

6. § 1 van dat besluit omschrijft de werkingssfeer en bepaalt dat het de berekening regelt van de honoraria voor de basisdiensten van in Duitsland gevestigde architecten en ingenieurs, voor zover de basisdiensten onder dat besluit vallen.

7. § 3 van de HOAI bepaalt het volgende met betrekking tot diensten en prestaties:

„1. De honoraria voor basisdiensten op het gebied van ruimtelijke ordening, projectplanning en gespecialiseerde planning zijn bindend geregeld in delen 2 tot en met 4 van dit besluit. De honoraria voor adviesdiensten als bedoeld in bijlage 1 zijn niet bindend geregeld.

2. De basisdiensten, die over het algemeen noodzakelijk zijn voor de goede uitvoering van een opdracht, worden opgenomen in de prestatiespecificaties. De prestatiespecificaties zijn onderverdeeld in dienstfasen in overeenstemming met de bepalingen van delen 2 tot en met 4.

3. De lijst met bijzondere diensten in dit besluit en in de prestatiespecificaties van de bijlagen erbij is niet uitputtend. Bijzondere diensten kunnen ook worden overeengekomen voor prestatiespecificaties en dienstfasen waartoe zij niet behoren, mits zij geen basisdiensten zijn. De honoraria voor bijzondere diensten kunnen vrij worden overeengekomen.

4. De kostenefficiëntie van de dienst moet steeds in acht worden genomen.”

<sup>3</sup> BGBl. I, blz. 2276.

8. § 7 van de HOAI, met het opschrift „Honorariumovereenkomst”, luidt:

„1) Het honorarium is gebaseerd op de schriftelijke overeenkomst die de overeenkomstsluitende partijen bij de opdrachtverlening hebben gesloten rekening houdend met de in dit besluit vastgestelde minimum- en maximumbedragen.

2) Indien de vastgestelde in aanmerking komende kosten of oppervlakten buiten de in de honorariumtabellen van de HOAI vermelde tarieven vallen, kunnen de honoraria vrij worden overeengekomen.

3) De in de HOAI vastgestelde minimumbedragen kunnen in uitzonderlijke gevallen bij schriftelijke overeenkomst worden verlaagd.

4) De in de HOAI vastgestelde maximumbedragen mogen bij schriftelijke overeenkomst alleen worden overschreden in geval van uitzonderlijke basisdiensten of basisdiensten van buitengewoon lange duur. In dat geval wordt geen rekening gehouden met omstandigheden die reeds bepalend zijn geweest voor de indeling in de tariefcategorieën of voor de indeling in het kader van de minimum- en maximumbedragen.”

9. Delen 2 tot en met 4 van de HOAI, waarnaar in § 3, lid 1, van de HOAI wordt verwezen, bevatten gedetailleerde bepalingen met betrekking tot de minimum- en maximumbedragen voor ruimtelijke ordening, projectplanning en gespecialiseerde planning. Sommige van die bepalingen staan verhoging van de minimumprijzen toe in uitzonderlijke gevallen, in overeenstemming met § 7, lid 3, van de HOAI.

10. Uit § 44, lid 7, van de HOAI volgt dat indien de planningskosten voor civieltechnische werken die een grote oppervlakte betreffen en onder gelijke bouwkundige omstandigheden worden gebouwd, niet in verhouding staan tot de berekende honoraria, § 7, lid 3, dient te worden toegepast.

11. § 52, lid 5, van de HOAI bepaalt dat indien de planningskosten van draagconstructies van civieltechnische werken die een grote oppervlakte betreffen en onder gelijke bouwkundige omstandigheden worden gebouwd, niet in verhouding staan tot de berekende honoraria, § 7, lid 3, dient te worden toegepast.

12. § 56 van de HOAI bepaalt dat indien de planningskosten van de technische uitrusting voor civieltechnische werken die een grote oppervlakte betreffen en onder gelijke bouwkundige omstandigheden worden gebouwd, niet in verhouding staan tot de berekende honoraria, § 7, lid 3, dient te worden toegepast.

## **II. Voorgeschiedenis van het geding**

### **A. Precontentieuze procedure**

13. Nadat de Commissie van een aantal lidstaten antwoorden had ontvangen op vragen over nationale verplichte tariefregelingen, heeft zij een EU-pilot-procedure ingeleid, in het kader waarvan de Bondsrepubliek Duitsland op 10 maart 2015 opmerkingen heeft ingediend om de bepalingen inzake honoraria van architecten en ingenieurs te rechtvaardigen.

14. Bij aanmaningsbrief van 18 juni 2015 heeft de Commissie de aandacht van de Duitse autoriteiten gevestigd op een mogelijke schending van artikel 15, lid 1, lid 2, onder g), en lid 3, van richtlijn 2006/123 en artikel 49 VWEU door de bepalingen van de HOAI inzake tarieven.

15. De Bondsrepubliek Duitsland betwiste die bewering bij antwoord van 22 september 2015. Volgens die lidstaat beperkt het betrokken besluit de vrijheid van vestiging niet en is een dergelijke beperking in ieder geval gerechtvaardigd door dwingende redenen van algemeen belang. Zij merkte op dat zuiver interne situaties hoe dan ook buiten de werkingssfeer van richtlijn 2006/123 vielen.

16. Op 25 februari 2016 bracht de Commissie een met redenen omkleed advies uit, waarin zij de reeds in haar aanmaningsbrief vermelde argumenten herhaalde, en de Bondsrepubliek Duitsland heeft daarop op 13 mei 2016 geantwoord met verwijzing naar de argumenten die zij reeds in haar antwoord op de aanmaningsbrief had aangevoerd.

## **B. Procedure bij het Hof**

17. Aangezien de Commissie het antwoord van de Bondsrepubliek Duitsland van 13 mei 2016 onvoldoende achtte, heeft zij het onderhavige beroep ingesteld. Het is op 23 juni 2017 ter griffie van het Hof binnengekomen.

18. Bij verzoekschrift, binnengekomen ter griffie van het Hof op 5 oktober 2017, heeft de Hongaarse regering verzocht om toegelaten te worden tot interventie aan de zijde van de Bondsrepubliek Duitsland. Bij beschikking van 7 november 2017 heeft de president van het Hof dit verzoek ingewilligd.

19. De Duitse regering, de Commissie en de Hongaarse regering hebben pleidooi gehouden ter terechtzitting van 7 november 2018.

## **III. Beoordeling**

### **A. Inleidende opmerkingen**

#### ***1. Verhouding tussen artikel 15 van richtlijn 2006/123 en artikel 49 VWEU***

20. De Commissie verwijst in haar opmerkingen steeds zowel naar artikel 15 van richtlijn 2006/123 als naar artikel 49 VWEU. Dat is niet nodig en ik zal de bepalingen om de volgende redenen van elkaar scheiden.

21. Richtlijn 2006/123 vormt een bijzondere vorm van harmonisatie<sup>4</sup>, aangezien zij niet op een positieve wijze normen harmoniseert, maar eerder als doel heeft belemmeringen voor de vrijheid van vestiging van dienstverrichters en voor het vrij verrichten van diensten te verwijderen<sup>5</sup>. Zij volgt derhalve dezelfde logica van „negatieve integratie” als de in het Verdrag verankerde vrijheden. Niettemin gelden de algemene beginselen inzake harmonisatie.

<sup>4</sup> Ik heb eerder betoogd dat de termen „coördinatie”, „onderlinge aanpassing” en „harmonisatie” door elkaar worden gebruikt in het Verdrag; zie mijn conclusie in de gevoegde zaken Trijber en Harmsen (C-340/14 en C-341/14, EU:C:2015:505, punt 52).

<sup>5</sup> Zie overwegingen 5 en volgende van richtlijn 2006/123.

22. Binnen de werkingssfeer van richtlijn 2006/123, zoals vastgesteld in artikel 2, zijn de bepalingen van de richtlijn dus *leges speciales* ten opzichte van die van de Verdragen.<sup>6</sup> Zodra de feiten binnen de werkingssfeer van richtlijn 2006/123 vallen, hoeven deze dus niet meer op basis van de Verdragsbepalingen te worden onderzocht.<sup>7</sup>

23. Daarom zijn het de regels van richtlijn 2006/123 die het rechtskader vormen voor de beoordeling van de verenigbaarheid van de HOAI met de vrijheid van vestiging overeenkomstig die richtlijn.

24. De structuur van artikel 15 van richtlijn 2006/123 lijkt op die van artikel 49 VWEU, zoals het Hof dat in de afgelopen decennia heeft uitgelegd. Artikel 15, leden 1, 2 en 3, onder a), bevatten een verbod van beperkingen van de vrijheid van vestiging, zelfs van maatregelen die zonder onderscheid van toepassing zijn, dat wil zeggen maatregelen die rechtens en feitelijk op dezelfde wijze gelden voor alle dienstverrichters en niet direct of indirect discrimineren op grond van nationaliteit.<sup>8</sup> Artikel 15, lid 3, onder b) en c), van richtlijn 2006/123 staat evenredige rechtvaardigingen toe om een dwingende reden van algemeen belang. Die dwingende redenen worden op hun beurt bepaald in artikel 4, lid 8, van richtlijn 2006/123. De lijst met dwingende redenen is niet-uitputtend, hetgeen betekent dat in de loop van de tijd in het licht van technologische, economische, maatschappelijke of andere ontwikkelingen nieuwe dwingende redenen kunnen ontstaan.<sup>9</sup>

25. Voor de volledigheid<sup>10</sup> wijs ik erop dat artikel 15 van de richtlijn weliswaar tot de lidstaten is gericht in de vorm van een evaluatieverplichting, maar rechtstreeks toepasselijk is en door particulieren tegen lidstaten kan worden ingeroepen.<sup>11</sup>

## 2. Zuiver interne situaties

26. Een groot deel van de opmerkingen van partijen heeft betrekking op de toepasselijkheid van artikel 15 van richtlijn 2006/123 op zuiver interne situaties, dat wil zeggen situaties die zich in al hun aspecten binnen een enkele EU-lidstaat afspeelen.

27. Het Hof heeft die vraag aldus beantwoord in zijn arrest in de zaak X en Visser dat „de bepalingen van hoofdstuk III van richtlijn 2006/123, betreffende de vrijheid van vestiging van dienstverrichters, aldus moeten worden uitgelegd dat zij mede van toepassing zijn op een situatie waarvan alle relevante aspecten zich binnen één lidstaat afspeelen”.<sup>12</sup>

28. Derhalve hoeft die kwestie niet te worden behandeld in deze conclusie.

6 Opgemerkt dient te worden dat de werkingssfeer van de harmonisatie is vastgelegd in artikel 2 van richtlijn 2006/123. De richtlijn is van toepassing op de diensten van dienstverrichters die in een lidstaat zijn gevestigd (zie lid 1 van die bepaling), tenzij er sprake is van een van de activiteiten als bedoeld in lid 2 van die bepaling. De werkingssfeer wordt niet bepaald door de verboden eisen van artikel 14 van de richtlijn of de „verdachte eisen” (in de bewoordingen van Barnard, C., „Unravelling the services directive”, 45 *Common Market Law Review*, 2008, blz. 323-396, op blz. 357) van artikel 15 van de richtlijn. Met andere woorden zegt het feit dat er sprake is van vaste minimum- en maximumtarieven waaraan een dienstverrichter zich moet houden [zie artikel 15, lid 2, onder g)], niets over de werkingssfeer van de richtlijn. Dat zal, zoals hierna zal blijken, eerder van belang zijn voor de vraag of er sprake is van een beperking.

7 Zie arresten van 16 juni 2015, Rina Services e.a. (C-593/13, EU:C:2015:399, punten 23 e.v.); 23 februari 2016, Commissie/Hongarije (C-179/14, EU:C:2016:108, punt 118), en 30 januari 2018, X en Visser (C-360/15 en C-31/16, EU:C:2018:44, punt 137).

8 Uiteraard binnen de werkingssfeer van de richtlijn.

9 Opgemerkt dient te worden dat dit alleen geldt voor maatregelen die niet op basis van nationaliteit discrimineren. Discriminerende eisen die direct of indirect verband houden met nationaliteit zijn op grond van artikel 14, lid 1, van richtlijn 2006/123 ipso facto verboden. Zij kunnen niet worden gerechtvaardigd; zie arrest van 16 juni 2015, Rina Services e.a. (C-593/13, EU:C:2015:399, punt 28).

10 Het is duidelijk dat de kwestie van de rechtstreekse werking niet beslissend is in de onderhavige zaak, die een rechtstreeks beroep van de Commissie tegen de Bondsrepubliek Duitsland betreft.

11 Het Hof begon immers artikel 15 van richtlijn 2006/123 aldus toe te passen, zonder zelfs in te gaan op de kwestie van de rechtstreekse werking. Zie arrest van 23 december 2015, Hiebler (C-293/14, EU:C:2015:843). Zie ook mijn conclusie in de zaak Hiebler (C-293/14, EU:C:2015:472, punt 28). Vervolgens verklaarde het Hof in zijn arrest van 30 januari 2018, X en Visser (C-360/15 en C-31/16, EU:C:2018:44, punt 130), uitdrukkelijk dat artikel 15 van richtlijn 2006/123 rechtstreekse werking had.

12 Zie arrest van 30 januari 2018, X en Visser (C-360/15 en C-31/16, EU:C:2018:44, punt 110 en punt 3 van het dictum van het arrest). Zie ook mijn conclusie in de gevoegde zaken X en Visser (C-360/15 en C-31/16, EU:C:2017:397, punten 106-118).

## **B. Beperking overeenkomstig artikel 15, lid 2, onder g)**

### **1. Argumenten van partijen**

#### **a) Commissie**

29. De Commissie is van mening dat de minimum- en maximumprijsregeling van de HOAI de toegang voor nieuwe dienstverrichters van andere lidstaten tot de markt belemmert, aangezien zij hen – als dienstverrichters voor wie het moeilijker is om klanten aan te trekken – – verhindert hun diensten aan te bieden tegen lagere prijzen dan de voor de in Duitsland gevestigde dienstverrichters vastgelegde minimumtarieven of diensten van betere kwaliteit aan te bieden aan prijzen boven de maximumtarieven.

30. De Commissie meent dat het feit dat de Duitse markt voor architectuurdiensten uit zeer vele dienstverrichters bestaat, geen invloed heeft op het bestaan van beperkingen van de vrijheid van vestiging. In dit verband voert zij aan dat artikel 15 van richtlijn 2006/123 niet naar de marktsituatie verwijst en dat het Hof in zijn arrest *Cipolla e.a.*<sup>13</sup> heeft geoordeeld dat de vaststelling van minimumhonoraria van advocaten een beperking vormt van de vrijheid van dienstverrichting, hoewel de markt werd gekenmerkt door de aanwezigheid van een zeer hoog aantal ingeschreven en actieve advocaten.

31. Dat de HOAI niet de toegang tot de markt regelt, doet volgens de Commissie niets af aan het feit dat de HOAI gevolgen heeft voor de stimulans om de daarin geregelde diensten aan te bieden. In dat verband herinnert de Commissie eraan dat richtlijn 2006/123 niet alleen de formele vestiging maar ook de daadwerkelijke mogelijkheid van markttoegang garandeert.

#### **b) Bondsrepubliek Duitsland**

32. De Bondsrepubliek Duitsland is van mening dat de HOAI niet in strijd is met richtlijn 2006/123, aangezien die regeling uitsluitend voor planningsdiensten minimum- en maximumtarieven vaststelt, hetgeen te verklaren is door het feit dat er voor dergelijke diensten een bijzonder algemeen belang bestaat bij waarborging van een hoge kwaliteitsnorm, terwijl de partijen vrij kunnen onderhandelen over de honoraria voor adviesdiensten. Verder voorziet de HOAI in vele uitzonderingssituaties en tal van mogelijkheden om af te wijken van de tariefregeling, zodat in elk bijzonder geval een passend honorarium kan worden overeengekomen. Derhalve bestaat er volgens deze lidstaat een grote flexibiliteit die marktdeelnemers van andere EU-lidstaten in staat stelt, onder voorwaarden van daadwerkelijke mededinging toe te treden tot de Duitse markt.

33. De Bondsrepubliek Duitsland herinnert eraan dat het begrip „beperking” betrekking heeft op door een lidstaat genomen maatregelen die weliswaar zonder onderscheid van toepassing zijn, maar negatieve gevolgen hebben voor de toegang tot de markt voor ondernemingen van andere lidstaten en aldus het handelsverkeer binnen de Unie belemmeren. Zij meent dat uit het arrest *Commissie/Italië*<sup>14</sup> voortvloeit dat minimum- en maximumhonoraria geen beperking vormen wanneer de bestaande uitzonderingen ervoor zorgen dat steeds een passend honorarium moet worden betaald. Deze lidstaat voegt eraan toe dat uit de rechtspraak van het Hof blijkt dat tarieven geen belemmering vormen zolang de betrokken wetgeving voldoende flexibel is.

<sup>13</sup> Arrest van 5 december 2006 (C-94/04 en C-202/04, EU:C:2006:758).

<sup>14</sup> Arrest van 28 april 2009 (C-518/06, EU:C:2009:270).



## 2. Analyse

### a) Eis van vaste minimum- en maximumtarieven vormt een beperking

34. Overeenkomstig artikel 15, lid 2, onder g) van richtlijn 2006/123<sup>15</sup>, dat een bijzonder belangrijke bepaling is voor vrije beroepen<sup>16</sup>, onderzoeken de lidstaten of de toegang tot of de uitoefening van een dienstenactiviteit in hun rechtsstelsel afhankelijk wordt gesteld van de niet-discriminerende eis van vaste minimum- en/of maximumtarieven waaraan de dienstverrichter zich moet houden.

35. Een eis wordt in artikel 4, lid 7, van richtlijn 2006/123 omschreven als elke verplichting, verbodsbepaling, voorwaarde of beperking uit hoofde van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen van de lidstaten.<sup>17</sup>

36. Mijn opvatting over artikel 15, lid 2, van richtlijn 2006/123, zoals uitgelegd door het Hof<sup>18</sup>, is dat zodra aan de voorwaarden van die bepaling is voldaan, er overeenkomstig de richtlijn sprake is van een beperking en het niet nodig is om de analyse op dat punt voort te zetten.

37. Aangezien in casu de betrokken bepalingen van de HOAI voor planningsdiensten<sup>19</sup> minimum- en maximumtarieven (een eis)<sup>20</sup> opleggen, vormen zij verplichtingen<sup>21</sup> uit hoofde van bestuursrechtelijke bepalingen van een lidstaat<sup>22</sup> die de toegang tot de activiteit van het verstrekken van architectuurdiensten<sup>23</sup> afhankelijk stellen van de naleving van die eis. Ter zake is er geen aanwijzing dat zij discriminerend zijn.<sup>24</sup>

38. Bijgevolg vormt de eis van vaste minimum- en/of maximumtarieven waaraan de dienstverrichter zich moet houden, een beperking van de vrijheid van vestiging.

39. Zelfs op basis van de klassieke test, die voortvloeit uit de rechtspraak van het Hof inzake de vrijheid van vestiging op grond van artikel 49 VWEU, is er sprake van een beperking. Een nieuwkomer op de markt die zich wil vestigen, wordt belemmerd om dit te doen.

40. In dat verband is het vaste rechtspraak van het Hof dat nationale regels die ondernemingen verbieden af te wijken van de minimumtarieven waarin het nationale recht voorziet, ondernemingen die gevestigd zijn in een andere lidstaat de mogelijkheid ontnemen om, door het vragen van lagere honoraria dan die welke door de nationale wetgever zijn vastgesteld, beter te concurreren met ondernemingen die duurzaam in de betrokken lidstaat gevestigd zijn en daardoor gemakkelijker cliënten kunnen werven dan ondernemingen die in een andere lidstaat zijn gevestigd.<sup>25</sup>

15 Die bepaling is ingegeven door het arrest van het Hof van 5 december 2006, Cipolla e.a. (C-94/04 en C-202/04, EU:C:2006:758).

16 Zie Schlachter, M./Ohler, Chr., *Europäische Dienstleistungsrichtlinie, Handkommentar*, Nomos, Baden-Baden, 2008, artikel 15, punt 23.

17 Of voortvloeiend uit de rechtspraak, de administratieve praktijk, de regels van beroepsorden of de collectieve regels van beroepsverenigingen of andere beroepsorganisaties, die deze in het kader van hun rechtsbevoegdheid hebben vastgesteld. Regels vastgelegd in collectieve arbeidsovereenkomsten waarover door de sociale partners is onderhandeld, worden niet als eisen in de zin van richtlijn 2006/123 beschouwd.

18 Zie arresten van 23 december 2015, Hiebler (C-293/14, EU:C:2015:843); 30 januari 2018, X en Visser (C-360/15 en C-31/16, EU:C:2018:44), en 1 maart 2018, CMVRO (C-297/16, EU:C:2018:141).

19 Niet voor adviesdiensten, zoals blijkt uit § 3, lid 1, van de HOAI.

20 Artikel 15, lid 2, onder g), van richtlijn 2006/123.

21 Artikel 4, lid 7, van richtlijn 2006/123.

22 Ibid.

23 Artikel 15, lid 2, van richtlijn 2006/123.

24 Artikel 15, lid 2, van richtlijn 2006/123.

25 Zie arrest van 12 december 2013, SOA Nazionale Costruttori (C-327/12, EU:C:2013:827, punten 56 en 57 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

41. Daarnaast heeft het Hof geoordeeld dat een stelsel waarin de voorafgaande goedkeuring (van de staat) wordt geëist van premies in de verzekeringssector „[ondernemingen] die zijn gevestigd in een andere lidstaat dan die welke dit stelsel heeft ingevoerd, ervan [zouden] kunnen weerhouden om een bijkantoor in die lidstaat te openen”<sup>26</sup>, zodat sprake was van een beperking van de vrijheid van vestiging.<sup>27</sup>

42. Bovendien wordt concurrentie in wezen door de prijs bepaald. Wordt een ondernemer de mogelijkheid tot prijsonderbieding ontnomen, wordt hem een concurrentiefactor ontnomen.<sup>28</sup>

43. Samengevat tasten de litigieuze maatregelen de individuele autonomie aan, hebben zij een ongunstige invloed op de mogelijkheid van ondernemingen om op prijs te concurreren en vormen zij een beperking van de vrijheid van vestiging.

#### ***b) Irrelevantie van de uitzonderingen en afwijkingen in de HOAI***

44. Voor de volledigheid moet worden verduidelijkt dat aan de vaststelling dat er sprake is van een beperking, niet wordt afgedaan door het feit dat de door de HOAI ingevoerde regeling voorziet in een aantal mogelijke uitzonderingen op en afwijkingen van de bepalingen van de HOAI.

45. Het is waar dat het Hof in een zaak over Italiaanse bepalingen waarbij advocaten werden verplicht maximumtarieven in acht te nemen, heeft geoordeeld dat de Commissie niet had aangetoond dat de betrokken regeling aldus was opgezet dat zij de toegang, onder normale en doeltreffende mededingingsvoorwaarden, tot de Italiaanse markt voor de diensten in kwestie ongunstig beïnvloedde.<sup>29</sup>

46. De vaststellingen in die zaak kunnen echter niet worden toegepast op de onderhavige zaak.

47. In de eerste plaats was de Italiaanse honorariumregeling veel flexibeler dan die van de HOAI. Zij bood de mogelijkheid voor advocaten om in verschillende situaties een bijzondere overeenkomst te sluiten met klanten teneinde het bedrag van hun honoraria vast te stellen, en bovendien konden de honoraria ook worden verhoogd tot het dubbele van de anders geldende maximumtarieven voor bijzonder belangrijke, ingewikkelde of moeilijke zaken en tot het vierdubbele van die tarieven of zelfs tot een nog hoger bedrag voor buitengewoon belangrijke zaken ingeval er, gelet op de omstandigheden van het concrete geval, een kennelijke wanverhouding bestond tussen de diensten van de advocaat en de vastgestelde maximumtarieven.<sup>30</sup>

26 Zie arrest van 7 maart 2013, DKV Belgium (C-577/11, EU:C:2013:146, punt 34). Voorts verklaarde het Hof in punt 35 van hetzelfde arrest dat „[d]ie ondernemingen [...] namelijk niet alleen hun voorwaarden en tarieven [zullen] moeten aanpassen om aan de eisen van dit stelsel te beantwoorden, maar ook hun standpunt inzake tariefbepaling en dus hun commerciële strategie moeten bepalen op het moment van de aanvankelijke vaststelling van de premies, zodat het gevaar bestaat dat de toekomstige tariefverhogingen niet volstaan om de kosten te dekken die zij zullen moeten dragen.”

27 Zie arrest van 7 maart 2013, DKV Belgium (C-577/11, EU:C:2013:146, punt 37).

28 Zie ook mijn conclusie in de zaak Deutsche Parkinson Vereinigung (C-148/15, EU:C:2016:394, punt 18), waarin ik met betrekking tot het vrije verkeer van goederen heb betoogd dat prijsbinding een doorn in het oog is van elke ondernemer die niet op een markt aanwezig is, aangezien concurrentie in wezen door de prijs wordt bepaald en dat wanneer een ondernemer de mogelijkheid tot prijsonderbieding wordt ontnomen, hem een concurrentiefactor wordt ontnomen.

29 Zie arrest van 29 maart 2011, Commissie/Italië (C-565/08, EU:C:2011:188, punt 53).

30 Zie arrest van 29 maart 2011, Commissie/Italië (C-565/08, EU:C:2011:188, punt 53).



48. De bepalingen van de HOAI die voorzien in uitzonderingen en afwijkingen zijn daarentegen restrictief, zoals blijkt uit de standpunten van de auteurs van de HOAI en die van de Duitse rechterlijke instanties.<sup>31</sup>

49. In de tweede plaats ben ik vooral van mening dat, aangezien de Italiaanse zaak dateert van voor de inwerkingtreding van richtlijn 2006/123, moeilijk kan worden aangenomen dat zij op dezelfde wijze had kunnen worden beoordeeld indien zij zoals de onderhavige zaak in 2017 was ingesteld. Was richtlijn 2006/123 reeds van toepassing geweest, had het Hof de vraag of er sprake was van een beperking niet nader moeten onderzoeken. Zoals hierboven is vermeld, heeft artikel 15, lid 2, onder g), van die richtlijn immers als specifiek doel, vaste minimum- en maximumtarieven te doen verdwijnen<sup>32</sup> door dergelijke maatregelen rechtens als beperkingen te omschrijven.

50. Of en in welke mate van dergelijke maatregelen kan worden afgeweken, is derhalve op grond van artikel 15 van richtlijn 2006/123 irrelevant.

### *c) Irrelevantie van de standpunten van beroepsverenigingen voor de juridische analyse*

51. Aan die vaststelling wordt evenmin afgedaan door het feit dat beroepsverenigingen zoals de Architects' Council of Europe (Raad van Architecten van Europa) of de European Council of Engineers Chambers (Europese Raad van Kamers van ingenieurs) van mening zijn dat de betrokken maatregelen de toegang tot de Duitse markt niet verhinderen en de vrijheid van vestiging niet beperken. Die kwestie is reeds geregeld in artikel 15, lid 2, van de richtlijn. Geen enkele beroepsvereniging kan die wettelijke bepaling in twijfel trekken.

## **C. Geen rechtvaardiging op grond van artikel 15, lid 3, van richtlijn 2006/123**

52. Er zijn geen aanwijzingen dat de betrokken bepalingen van de HOAI discriminatie op basis van nationaliteit inhouden.<sup>33</sup> Derhalve kan de betrokken bepaling mogelijk gerechtigd zijn.<sup>34</sup>

### *1. Argumenten van partijen*

#### *a) Bondsrepubliek Duitsland*

53. De Bondsrepubliek Duitsland meent dat de bepalingen van de HOAI gerechtvaardigd zijn door dwingende redenen van algemeen belang, namelijk de waarborging van de kwaliteit van planningsdiensten, consumentenbescherming, het verzekeren van de veiligheid van gebouwen, het behoud van de „Baukultur”<sup>35</sup> en de verwezenlijking van de doelstelling van ecologisch bouwen. Volgens die lidstaat bestaat het hoofddoel erin, een hoog kwaliteitsniveau te waarborgen. Dat doel bevordert ook de verwezenlijking van de andere vermelde doelstellingen.

31 Zie met betrekking tot minimumtarieven, Bundesgerichtshof, 22 mei 1997, VII ZR 290/95, punt III.2., *Neue Juristische Wochenschrift*, 1997, blz. 2330; Bundesgerichtshof, 15 april 1999, VII ZR 309/98, punt II.2.a), *Neue Juristische Wochenschrift – Rechtsprechungsreport Zivilrecht*, 1999, blz. 1109, en Bundesgerichtshof, 27 oktober 2011, VII ZR 163/10, punt 8, *Neue Zeitschrift für Baurecht und Vergaberecht*, 2012, blz. 175. Zie met betrekking tot maximumtarieven de uitspraak van het Oberlandesgericht Stuttgart, 29 mei 2012, 10 U 142/11, punt 46, *Neue Zeitschrift für Baurecht und Vergaberecht*, 2012, blz. 584.

32 Uiteraard afhankelijk van de rechtvaardigingstoets, waaronder de evenredigheidscontrole, in de zin van artikel 15, lid 3, van richtlijn 2006/123.

33 Zie artikel 15, lid 2, van richtlijn 2006/123, volgens welke een eis niet-discriminerend moet zijn. In artikel 15, lid 3, van de richtlijn wordt nogmaals gewezen op de niet-discriminerende aard van de maatregel. Ik meen dat deze tweede verwijzing louter van declaratoire aard is.

34 Dat zou niet het geval zijn wanneer de betrokken maatregelen discriminerend waren, zie artikel 14, lid 1, van richtlijn 2006/123. Zie ook arrest van 16 juni 2015, Rina Services e.a. (C-593/13, EU:C:2015:399, punt 28).

35 Dit wil zeggen de integriteit van de gebouwde omgeving.

54. De Bondsrepubliek Duitsland betoogt aldus dat een kwalitatief goede planning in twee opzichten bijdraagt tot consumentenbescherming. Ten eerste waarborgt zij de veiligheid van gebouwen en beschermt zij derhalve de gezondheid en het leven van de personen die erin wonen. Ten tweede voorkomt een planning van hoge kwaliteit vele fouten tijdens de uitvoering van de werkzaamheden en zorgt zij voor een snellere en goedkopere uitvoering. In dat verband wijst die lidstaat erop dat de vaststelling van minimumtarieven wordt ondersteund door belangengroepen van alle betrokken partijen.<sup>36</sup>

55. Daarnaast betoogt de Bondsrepubliek Duitsland, onder verwijzing naar het arrest in de zaak Cipolla e.a.<sup>37</sup>, dat tarieven geschikt zijn om het doel van een hoog kwaliteitsniveau te waarborgen. Bovendien voert zij aan dat de gevolgen en de precieze vaststelling van verplichte minimum- en maximumtarieven uitvoerig werden bestudeerd in de aanloop naar de vaststelling van de HOAI.

56. In dat verband is volgens de Bondsrepubliek Duitsland uit studies en economische beoordelingen van de situatie gebleken dat er een aantoonbaar verband bestaat tussen de verplichte minimumtarieven en de kwaliteit van het planningswerk, alsook, meer in het algemeen, een verband tussen deregulering en kwaliteit bij vrije beroepen. Ter zake wijst de lidstaat erop dat er een verband bestaat tussen prijs en kwaliteit, aangezien de zware werklast van hooggekwalificeerd personeel tot uiting komt in een hogere prijs. Aangenomen wordt dat indien de prijs beneden een bepaald niveau is, die prijs alleen kan worden bereikt door in te boeten aan kwaliteit.

57. Verder meent de Bondsrepubliek Duitsland dat op de markt voor planningsdiensten het risico bestaat dat het fenomeen van de „negatieve keuze” optreedt: indien consumenten onvoldoende geïnformeerd zijn, zullen zij altijd de goedkoopste offerte kiezen, aangezien zij niet in staat zijn kwaliteitsverschillen te herkennen. Dat zou onvermijdelijk leiden tot een verlaging van de kwaliteit, aangezien er geen vraag meer zal zijn naar diensten van hoge kwaliteit. Onder verwijzing naar de economische theorie betoogt die lidstaat dat het bijna onmogelijk is om de kwaliteit na te gaan van „vertrouwensproducten”, zoals de werkzaamheden van vrije beroepen en de diensten van architecten en ingenieurs. In dergelijke omstandigheden is het praktisch alleen mogelijk om winst te maken door lagere kwaliteit aan te bieden, zodat een fenomeen van „moreel risico” optreedt: aanbieders merken dat hogere kwaliteit niet dienovereenkomstig wordt beloond en het is mogelijk dat zij op grond van asymmetrische informatie ervan uitgaan dat hun klanten een lagere kwaliteit zelfs niet (althans niet op tijd) zullen opmerken.

58. De Bondsrepubliek Duitsland merkt op dat indien door de vaststelling van minimumtarieven het belang van de prijs als concurrentiefactor wordt verminderd, dit leveranciers zou moeten aanmoedigen om in te zetten op kwaliteit als concurrentiefactor om zich te onderscheiden van hun concurrenten.

59. Bovendien verwijst die lidstaat naar een statistisch onderzoek waaruit blijkt dat in gevallen waarin tarieven waren overeengekomen beneden de verplichte HOAI-minimumtarieven, zowel de waarschijnlijkheid van schade als het bedrag ervan aanzienlijk hoger was.<sup>38</sup>

60. Daarnaast is het behoud van een op kleine en middelgrote ondernemingen gebaseerde structuur een wenselijk doel, aangezien daardoor een groot aantal dienstverrichters wordt gewaarborgd, zodat de concurrentiedruk toeneemt en de mededinging, wegens de minimumtarieven die voor bepaalde planningsdiensten worden opgelegd, is gebaseerd op kwaliteit.

<sup>36</sup> De Bauherrenschutzbund e.V. (vereniging voor de bescherming van opdrachtgevers van bouwwerken), de Verbraucherzentrale Bundesverband (nationale federatie van consumentenverenigingen) en het Verband Privater Bauherren e.V. (vereniging van private opdrachtgevers van bouwwerken).

<sup>37</sup> Arrest van 5 december 2006 (C-94/04 en C-202/04, EU:C:2006:758).

<sup>38</sup> Ook dit standpunt lijkt te worden gedeeld door de Architects' Council of Europe, die voordelen ziet in de HOAI-regeling.

61. Wat de noodzakelijkheid van de litigieuze bepalingen betreft, betoogt de Bondsrepubliek Duitsland dat er geen minder beperkende maatregel bestaat die in staat is om de gestelde doelen te bereiken. De HOAI-bepalingen bevatten een differentiatie naar regelingsintensiteit, zodat verplichte tarieven alleen worden vastgesteld in de gevallen waarin de Duitse regering van mening is dat verplichte minimum- en maximumtarieven essentieel zijn voor de door de HOAI beoogde bescherming.

62. Wat alternatieve maatregelen betreft, voert die lidstaat aan dat regels inzake toegang tot het beroep tarieven niet kunnen vervangen, aangezien die regels waarborgen dat leden van een beroepsgroep over de vereiste kwalificatie beschikken, terwijl tarieven de kwaliteit van een bepaalde dienst garanderen. De invoering van regelingen inzake de toegang tot de betrokken beroepen zou een veel verdergaande beperking van de vrijheid van vestiging inhouden dan de huidige HOAI.

63. Met betrekking tot de regels inzake aansprakelijkheid en verplichte beroepsaansprakelijkheidsverzekering is de Bondsrepubliek Duitsland van mening dat de HOAI-tarieven en de bepalingen inzake de aansprakelijkheid van architecten en ingenieurs van een verschillende orde zijn: de eerste worden geacht er preventief voor te zorgen dat de diensten een hoge kwaliteit hebben, terwijl de tweede alleen kunnen worden toegepast wanneer de schade al is opgetreden. Derhalve zijn aansprakelijkheidsbepalingen naar hun aard ongeschikt om algemene belangen zoals veiligheid van gebouwen, architecturaal erfgoed of ecologie te beschermen.

64. Verder meent de Bondsrepubliek Duitsland dat niet kan worden aangevoerd dat dienstverrichters in staat moeten zijn om te bewijzen dat zij aan alle kwaliteitseisen voldoen, aangezien er sprake is van informatieasymmetrie. Volgens die lidstaat voeren ingenieurs en architecten aldus ook indirect de taken uit van de autoriteiten die verantwoordelijk zijn voor het toezicht op de bouwwerkzaamheden en het verlenen van bouwvergunningen, door samen met die autoriteiten na te gaan of de normen van de wetgeving inzake het toezicht op werkzaamheden worden nageleefd, juist omdat sommige van die diensten niet door die autoriteiten kunnen worden gecontroleerd.

65. Wat de mogelijkheid betreft om prijsinformatie bekend te maken, betoogt de Bondsrepubliek Duitsland dat de reden waarom minimumtarieven worden vastgesteld, de informatieasymmetrie is wat de kwaliteit van de planningsdiensten betreft, zodat de bekendmaking van prijzen de „neerwaartse spiraal” nog zou versterken. Dergelijke informatie zou immers ertoe leiden dat de afnemers van diensten nog meer aandacht besteden aan de prijs dan wat reeds kan worden geacht het geval te zijn. Die lidstaat voegt er nog aan toe dat zelfs indien de informatieasymmetrie zou kunnen worden gecompenseerd, daardoor niet alle beschermingsdoelen zouden worden verwezenlijkt, zoals veiligheid, aspecten met betrekking tot de „Baukultur” en duurzaamheid, en milieubescherming.

66. Met betrekking tot de maximumtarieven voert de lidstaat aan dat deze de consument beschermen door te verhinderen dat zij een buitensporig zware last moet dragen als gevolg van buitensporige honoraria.

## ***b) Commissie***

67. De Commissie voert aan dat het inroepen van een reeks doelen, waarvan het belangrijkste de waarborging van een hoog kwaliteitsniveau is, vaag is, zodat het op die basis niet mogelijk is de geschiktheid of de noodzakelijkheid van dergelijke tarieven te onderzoeken. Bovendien is volgens de Commissie een beoordeling alleen mogelijk indien twee scenario's met elkaar kunnen worden vergeleken, ten aanzien van een voldoende bepaald en door de wetgever gewenst resultaat, namelijk het scenario met marktprijzen en het scenario waarin minimumprijzen moeten worden in acht genomen. In dat verband wijst de Commissie erop dat de Bondsrepubliek Duitsland met betrekking tot de doelstellingen van de veiligheid van gebouwen, het behoud van architecturaal erfgoed en ecologisch bouwen niet heeft aangetoond hoe de twee scenario's in de praktijk van elkaar zouden verschillen.

68. Volgens de Commissie heeft die lidstaat geen causaal verband bewezen, namelijk dat een dienst die wordt vergoed tegen de marktprijs, maar onder het minimumtarief, andere – dit wil zeggen minder goede – kenmerken heeft dan een dienst waarvan de prijs overeenstemt met de minimumtarieven. De Commissie merkt derhalve op dat de Bondsrepubliek Duitsland niet uitlegt hoe het vermeende stimulerende effect van de minimumtarieven alsmede de mogelijkheid van een negatieve keuze en van moreel risico tot de achterhaalde gevolgen leiden, die op hun beurt in algemene termen zijn beschreven. Verder merkt die instelling op dat, om het gewenste kwaliteitsniveau te bereiken, de regels inzake beroepskwalificaties en die inzake aansprakelijkheid dienen te worden omgezet; die regels kunnen niet worden vervangen door minimumtarieven.

69. Wat de doelstelling van consumentenbescherming betreft, stelt de Commissie dat er geen gegronde reden is om aan te nemen dat indien de prijs onder een bepaalde drempel daalt, die prijs enkel kan worden gehandhaafd door de kwaliteit te verlagen.

70. De Commissie betoogt dat minimumtarieven van toepassing zijn ongeacht de specifieke tijd die aan een bepaalde opdracht wordt besteed, zodat, behalve in uitzonderlijke gevallen, het uiteindelijke bedrag niet lager mag zijn dan de minimumtarieven, waarbij de uurtarieven van dienstverrichter tot dienstverrichter kunnen verschillen om zeer uiteenlopende redenen, maar onafhankelijk van de kwaliteit van hun diensten. Volgens de Commissie blijkt uit de wijziging van de HOAI in 2009, waarbij uurtarieven werden geschrapt, dat het toepassen van algemeen geldende uurtarieven of lagere uurtarieven geen informatie geeft over de kwaliteit van de dienst. De Commissie komt tot de slotsom dat een prijs onder het minimumtarief niet betekent dat de kwaliteit lager is en, omgekeerd, dat een prijs boven de minimumtarieven niet leidt tot een vermoeden van hogere kwaliteit of zelfs tot een kwaliteitsgarantie.

71. Wat het aspect van consumentenbescherming betreft dat is gebaseerd op het doel van het vermijden van een „negatieve keuze” en van een „moreel risico”, voert de Commissie aan dat de Bondsrepubliek Duitsland niet heeft aangetoond dat de afschaffing van minimumtarieven tot een vermindering van de kwaliteit leidt en verder dat een deel van de eigen argumenten van die lidstaat in tegenspraak is met die slotsom. De Commissie betoogt dat kunstmatig hoge prijzen geen oplossing bieden voor de informatieasymmetrie tussen beroepsbeoefenaren en klanten. Het verband tussen de kwaliteit van de dienst en minimumprijzen werd geanalyseerd bij de voorbereiding van de versie van de HOAI van 2009 (studie „Statusbericht 2000plus”), en zelfs die analyse, waarin wordt aangenomen dat klanten niet in staat zijn de kwaliteit van diensten te beoordelen en dat zij hun keuze maken op basis van de prijs, komt tot de vaststelling dat er niet noodzakelijk een causaal verband bestaat tussen minimumprijzen en het gewenste kwaliteitsniveau, en dat meer bewijs nodig is. Aldus wordt in die analyse tot de slotsom gekomen dat de motivatie van dienstverrichters om in het belang van hun klanten te handelen, niet kan worden gewaarborgd door de tariefregeling zelf, maar alleen door een passende cultuur in de beroepspraktijk.

72. De Commissie wijst erop dat er een aantal mechanismen bestaan om de kwaliteit van diensten te waarborgen, zoals reclame, regelingen van beroepsorganisaties, kwaliteitsmanagementsystemen en de mogelijkheid voor klanten om doelgericht informatie te verkrijgen via gespecialiseerde websites.

73. Zij verzet zich niet tegen een systeem dat adequate prijsrichtsnoeren mogelijk maakt teneinde klanten in staat te stellen onrealistische offertes te herkennen. Verder stelt zij dat uit de verwijzing van de Bondsrepubliek Duitsland naar een op kwaliteit gebaseerde concurrentie ook blijkt dat er thans, ondanks de minimumtarieven, kwaliteitsverschillen bestaan, zodat die minimumtarieven niet als een doeltreffende kwaliteitsvoorwaarde kunnen worden beschouwd.

74. De Commissie is niet overtuigd door het empirische bewijsmateriaal van die lidstaat. Zij meent dat uit de aangevoerde voorbeelden, anders dan uit de analyse van 2009, alleen blijkt dat er sprake is van een parallel tussen het aanrekenen van prijzen onder de minimumtarieven en de frequentie van schadevorderingen, zonder echter in concreto een causaal verband aan te tonen, en zij wijst erop dat



de deskundige zelf alleen spreekt van „aanwijzingen” en niet van bewijs. Bovendien merkt de Commissie op dat in de analyse van 2009 is vastgesteld dat het niet mogelijk is om te onderzoeken of er een verband bestaat tussen bouwpreizen en schadevorderingen, die wordt veroorzaakt door vele factoren die niet buiten beschouwing kunnen worden gelaten.

75. Daarnaast betoogt de Commissie dat de bescherming van de marktstructuur geen dwingende reden van algemeen belang is en dat de Bondsrepubliek Duitsland weliswaar haar betoog op het bestaan van informatieasymmetrie baseert, maar niet heeft aangegeven dat er geen sprake kan zijn van een dergelijke asymmetrie bij adviesdiensten, die niet gebonden zijn aan de dwingende tarieven. Die adviesdiensten omvatten ook milieueffectstudies, studies op het gebied van „bouwfysica” en geotechniek, en diensten inzake civieltechnische landmeetkundige diensten, waarbij er wel sprake kan zijn van informatieasymmetrie. Wat bovendien de vergelijkingen met overheidsopdrachten betreft, is de Commissie van mening dat, enerzijds, de prijzen van diensten die tot de werkingssfeer van de HOAI behoren, onder de minimumtarieven van die regeling kunnen vallen, maar toch in overeenstemming kunnen zijn met marktprijzen, zodat zij niet per definitie „abnormaal laag” zouden zijn en zelfs geen aanleiding zouden geven tot een specifieke controle. Anderzijds bestaat er, zelfs wanneer prijzen in een procedure voor het plaatsen van een overheidsopdracht „abnormaal laag” zijn, mogelijk een plausibele verklaring, zodat de aanbestedende dienst de inschrijving niet uitsluitend op grond van het prijsniveau kan afwijzen.

76. De Commissie betoogt verder dat uit een analyse van Eurostat blijkt dat Duitse architectenbureaus gemiddeld 2,1 werknemers hebben, ruim boven het EU-gemiddelde, maar dat het bruto-exploitatiepercentage, dat 38,8 % bedraagt, niettemin het op een na hoogste in de EU is, zodat het betoog van de Bondsrepubliek Duitsland niet kan slagen. Daarnaast meent zij dat de Bondsrepubliek Duitsland niet heeft geantwoord op de vraag waarom het kwaliteitsniveau niet is gedaald tijdens een vrij lange periode, van 1996 tot 2009, waarin bouwpreisovereenkomsten waren toegestaan. De Commissie voegt eraan toe dat de minimumtarieven tussen 20 oktober 1981 en 14 juni 1985 waren afgeschaft zonder dat de bouwkwaliteit daardoor verminderde.

77. Volgens de Commissie is het minimumtarief niet noodzakelijk om het gewenste doel te bereiken. In dit verband is zij het niet eens met het argument van de Bondsrepubliek Duitsland over de regels inzake toegang tot het beroep, aangezien de regeling van minimumtarieven op geen enkele wijze geschikt of noodzakelijk is om de kwaliteit te waarborgen, ongeacht of de betrokken activiteiten naar hun aard een bijzondere kwalificatie vereisen. Bovendien voert de Commissie met betrekking tot de aansprakelijkheidsregels en de aansprakelijkheidsverzekering aan dat, enerzijds, de regeling inzake aansprakelijkheid voor gebreken een preventieve werking kan hebben, hetgeen verweerster niet heeft aangetoond voor minimumtarieven. Anderzijds betreft het sluiten van overeenkomsten over honoraria als zodanig de relatie tussen de partijen, alsmede de aansprakelijkheid voor gebrekkige diensten.

78. De Commissie betoogt, onder verwijzing naar haar argumenten betreffende de regels inzake de uitoefening van het beroep, dat de Bondsrepubliek Duitsland de argumenten van de Commissie inzake het bewijs van de naleving van kwaliteitseisen, informatieverplichtingen of de keuzevrijheid voor consumenten niet heeft weerlegd. De Commissie voegt daaraan toe dat maatregelen die worden opgelegd aan dienstverrichters om de consument te beschermen, weliswaar vaak kosten meebrengen die vervolgens gewoonlijk worden doorberekend aan de consument, maar in dit geval de consument alleen hogere kosten moet dragen zonder dat er sprake is van een aanwijsbare tegenprestatie.

79. Wat ten slotte de maximumtarieven betreft, voert de Commissie aan dat de Bondsrepubliek Duitsland niet heeft uitgelegd hoe maximumtarieven worden geacht bij te dragen tot de opheffing van de asymmetrie wat informatie over de kwaliteit betreft. Met betrekking tot de bescherming van klanten tegen buitensporige honoraria-eisen, stelt de Commissie vast dat het volstaat dat de klant kan beschikken over adequate richtsnoeren aan de hand waarvan hij kan beoordelen hoe de prijs zich verhoudt tot de gebruikelijke prijzen.

## 2. Analyse

80. De betrokken beperking is gerechtvaardigd indien aan de cumulatieve<sup>39</sup> voorwaarden van artikel 15, lid 3, van richtlijn 2006/123 is voldaan.<sup>40</sup>

81. Wat artikel 15, lid 3, onder a), betreft, is hierboven reeds vastgesteld dat de betrokken bepalingen van de HOAI niet-discriminerend zijn.

### **a) Aangevoerde dwingende redenen: artikel 15, lid 3, onder b), van richtlijn 2006/123**

82. Wat artikel 15, lid 3, onder b), van de richtlijn betreft, zijn de ingeroepen dwingende redenen van algemeen belang, dit wil zeggen de door de Bondsrepubliek Duitsland aangevoerde rechtvaardigingsgronden, de volgende: waarborging van de kwaliteit van planningsdiensten, consumentenbescherming, de veiligheid van gebouwen, het behoud van de „Baukultur” en de doelstelling van ecologisch bouwen. Volgens die lidstaat bestaat het hoofddoel erin, een hoog kwaliteitsniveau te waarborgen en bevordert een dergelijk doel ook de verwezenlijking van de andere aangevoerde doelstellingen. Zoals hierboven reeds is vermeld, verwijst de Bondsrepubliek Duitsland bovendien op sommige plaatsen ook naar het behoud van een op kleine en middelgrote ondernemingen gebaseerde structuur.

83. Zoals de Bondsrepubliek Duitsland correct opmerkt, kan uit de rechtspraak van het Hof worden afgeleid dat al die vijf gronden dwingende redenen van algemeen belang kunnen vormen die een beperking van de vrijheid van vestiging kunnen rechtvaardigen.<sup>41</sup> Net zoals de Commissie begrijp ik echter niet hoe het betoog van de Bondsrepubliek Duitsland specifiek betrekking heeft op de veiligheid van gebouwen, het behoud van de „Baukultur” en het doel van ecologisch bouwen. De opmerkingen zijn in de plaats daarvan volledig gericht op de waarborging van de kwaliteit van planningsdiensten en op consumentenbescherming. Om de drie andere rechtvaardigingsgronden in casu met succes te kunnen invoeren, had de Bondsrepubliek Duitsland specifiek moeten aanvoeren waarom en hoe de betrokken litigieuze maatregelen tot de verwezenlijking van die doelstellingen leiden.

84. Wat verder het behoud van een op kleine en middelgrote ondernemingen gebaseerde marktstructuur betreft, volstaat het erop te wijzen dat de bescherming van bestaande ondernemingen een economisch argument is dat geen rechtvaardiging kan vormen voor een beperking van de vrijheid van vestiging. Voor zover de HOAI als doel heeft de *marktstructuur* te behouden, zie ik niet hoe dit aspect verder wordt onderbouwd in de argumenten van de Duitse regering.<sup>42</sup>

85. De enige dwingende redenen van algemeen belang die derhalve kunnen worden aanvaard, zijn consumentenbescherming en de waarborging van een hoog kwaliteitsniveau. In dat verband staat het aan de Bondsrepubliek Duitsland om aan te geven in hoeverre de betrokken litigieuze bepalingen die doelstellingen dienen.

<sup>39</sup> Zie arrest van 23 februari 2016, Commissie/Hongarije (C-179/14, EU:C:2016:108, punt 56).

<sup>40</sup> Zoals ik vroeger heb opgemerkt in mijn conclusie in de gevoegde zaken X en Visser (C-360/15 en C-31/16, EU:C:2017:397, punt 144), lijken de bewoordingen van artikel 15, lid 3, van de richtlijn op de formulering van het Hof in het arrest van 30 november 1995, Gebhard (C-55/94, EU:C:1995:411, punt 37). Zie ook Davies, G., „The Services Directive: extending the country of origin principle, and reforming public administration”, *European Law Review*, deel 32, 2007, blz. 232-245, op blz. 234.

<sup>41</sup> Zie arresten van 3 oktober 2000, Corsten (C-58/98, EU:C:2000:527, punt 38), en 5 december 2006, Cipolla e.a. (C-94/04 en C-202/04, EU:C:2006:758, punt 64) met betrekking tot de kwaliteit van de dienstverlening; 8 september 2010, Stoß e.a. (C-316/07, C-358/07–C-360/07, C-409/07 en C-410/07, EU:C:2010:504, punt 74) met betrekking tot consumentenbescherming; 15 oktober 2015, Grupo Itevelesa e.a. (C-168/14, EU:C:2015:685, punt 74) met betrekking tot veiligheidsaspecten; 26 februari 1991, Commissie/Frankrijk (C-154/89, EU:C:1991:76, punt 17) met betrekking tot cultureel erfgoed, en 13 maart 2001, PreussenElektra (C-379/98, EU:C:2001:160, punt 76) met betrekking tot milieu.

<sup>42</sup> Ik wil ook verwijzen naar de conclusie van advocaat-generaal Wahl in de zaak Grupo Itevelesa e.a. (C-168/14, EU:C:2015:351, punt 73), volgens welke het Hof terecht terughoudend is ten aanzien van het beperken van de vrijheid van vestiging door de lidstaten door het gedetailleerd reguleren van een bepaalde marktstructuur of mededingingssituatie, onder andere onder het voorwendsel dat een hoge kwaliteit van dienstverlening voor klanten en consumenten wordt gewaarborgd.



***b) Evenredigheid: artikel 15, lid 3, van richtlijn 2006/123***

86. Dit brengt ons tot de evenredigheidstoets als bedoeld in artikel 15, lid 3, onder c), van richtlijn 2006/123. De betrokken bepalingen moeten geschikt zijn om het nagestreefde doel te bereiken en mogen niet verder gaan dan nodig is om dat doel te bereiken, en dat doel kan niet met andere, minder beperkende maatregelen worden bereikt.

87. Terwijl de lidstaten dienen te bepalen welk niveau van bescherming zij willen verlenen, is het vaste rechtspraak dat wanneer de nationale autoriteiten een maatregel vaststellen die afwijkt van een in het Unierecht verankerd beginsel, zij in elk concreet geval moeten aantonen dat aan deze voorwaarde is voldaan. Bij de rechtvaardigingsgronden die een lidstaat kan aanvoeren moet dus een analyse zijn gevoegd van de geschiktheid en de evenredigheid van de door die staat genomen maatregel, alsmede specifieke gegevens ter onderbouwing van zijn betoog.<sup>43</sup> Deze rechtspraak, die haar oorsprong vindt in de bepalingen van het VWEU inzake de fundamentele vrijheden, is eveneens van toepassing in de context van artikel 15, lid 3, van richtlijn 2006/123.<sup>44</sup>

*1) Minimumtarieven*

*i) Geschiktheid*

88. De vraag rijst of de vaststelling van minimumtarieven geschikt<sup>45</sup> is om het doel van waarborging van de kwaliteit van de geleverde diensten te bereiken.

89. In het algemeen kent het Hof de lidstaten op dit vlak „een beoordelingsmarge”<sup>46</sup> toe, met name aangezien de relevante doelen van algemeen belang van lidstaat tot lidstaat verschillen. Dit ontheft een lidstaat echter niet van de verplichting om duidelijk de gestelde doelstellingen te bepalen en op een begrijpelijke en consistente wijze aan te tonen dat de betrokken maatregel geschikt is om die doelstellingen te bereiken.

90. Om de volgende redenen meen ik dat de Bondsrepubliek Duitsland de geschiktheid van de litigieuze bepalingen niet heeft aangetoond.

<sup>43</sup> Zie arresten van 7 juli 2005, Commissie/Oostenrijk (C-147/03, EU:C:2005:427, punt 63); 14 juni 2012, Commissie/Nederland (C-542/09, EU:C:2012:346, punt 81), en 23 januari 2014, Commissie/België (C-296/12, EU:C:2014:24, punt 33).

<sup>44</sup> Zie arresten van 23 februari 2016, Commissie/Hongarije (C-179/14, EU:C:2016:108, punt 69), en 7 november 2018, Commissie/Hongarije (C-171/17, EU:C:2018:881, punt 86).

<sup>45</sup> In de Engelse taalversie van de rechtspraak van het Hof wordt de in de richtlijn gebruikte term „suitable” soms vervangen door de term „appropriate” of “adequate”. Zie bijvoorbeeld arrest van 23 januari 2014, Commissie/België (C-296/12, EU:C:2014:24, punt 33). Ik zal steeds de term „suitable” hanteren, aangezien dat de in de richtlijn gebruikte term is.

<sup>46</sup> Zie arrest van 28 april 2009, Commissie/Italië (C-518/06, EU:C:2009:270, punt 84).

91. Anders dan de Bondsrepubliek Duitsland suggereert, kan uit het arrest in de zaak Cipolla e.a.<sup>47</sup> niet worden afgeleid dat minimumtarieven naar hun aard geschikt zijn om de gewenste kwaliteit van de diensten te bereiken. Het Hof benadrukte veeleer dat „in het bijzonder [moet worden nagegaan] of er een verband bestaat tussen de hoogte van de honoraria en de kwaliteit van de door de advocaten geleverde diensten, en met name of de vaststelling van dergelijke minimumhonoraria een passende maatregel is waarmee de nagestreefde doelstellingen kunnen worden bereikt, namelijk de bescherming van de consument en een goede rechtsbedeling”.<sup>48</sup>

92. Derhalve moet de geschiktheid van minimumtarieven om de kwaliteit van de betrokken diensten te bevorderen per geval worden aangetoond, rekening houdend met alle omstandigheden, zoals de Commissie terecht betoogt.

93. Het is op dit punt dat de Bondsrepubliek Duitsland tekortschiet. In de plaats van aan te tonen dat de thans geldende bepalingen van de HOAI geschikt zijn om een hoge kwaliteit van architectuur- en ingenieursdiensten te bereiken, voert die lidstaat alleen maar algemene overwegingen en veronderstellingen aan.

94. De Bondsrepubliek Duitsland bewijst niet dat de afschaffing van de minimumtarieven tot een lager kwaliteitsniveau zou leiden, maar veronderstelt dat en bouwt haar betoog daarop.

95. Ter ondersteuning van haar betoog wijst zij uitgebreid naar de conclusie van advocaat-generaal Jacobs in de gevoegde zaken Pavlov e.a.<sup>49</sup> In die gevoegde zaken, die betrekking hadden op de vraag of een nationale regeling van verplichte aansluiting bij beroepspensioenregelingen verenigbaar was met de mededingingsregels van het EG-Verdrag, formuleerde advocaat-generaal Jacobs algemene verklaringen in de vorm van „inleidende opmerkingen”<sup>50</sup> over de „[kenmerken die] de markten voor diensten van beoefenaren van de vrije beroepen”<sup>51</sup> „mededingingsrechtelijk gezien”<sup>52</sup> vertonen. In deze context merkt hij onder meer op dat „sommige beroepsgroepen betrokken [zijn] bij de vaststelling van verplichte honoraria voor hun diensten”.<sup>53</sup> Verder wijst hij op „drie steeds terugkerende problemen”<sup>54</sup>, waarvan er een bestaat in het feit dat „de markten voor diensten van de vrije beroepen economisch gezien in twee belangrijke opzichten van normale goederen- en dienstenmarkten [verschillen]”<sup>55</sup>, hetgeen voor een deel te wijten is aan het „belangrijke probleem van de zogeheten informatieasymmetrie”<sup>56</sup>.

47 Arrest van 5 december 2006 (C-94/04 en C-202/04, EU:C:2006:758).

48 Zie arrest van 5 december 2006, Cipolla e.a. (C-94/04 en C-202/04, EU:C:2006:758, punt 66). Het Hof oordeelde verder, in de volgende twee punten dat „[e]en tariefregeling die minimumhonoraria voorschrijft, [...] de leden van de beroepsgroep weliswaar niet [belet], diensten te leveren van matige kwaliteit, maar [dat] bij voorbaat [...] niet [valt] uit te sluiten dat met deze tariefregeling kan worden voorkomen dat advocaten *in een context als de Italiaanse markt*, die blijkens de verwijzingsbeslissing wordt *gekenmerkt* door een zeer groot aantal ingeschreven en actief werkzame advocaten, worden gestimuleerd om te concurreren door middel van het aanbieden van diensten onder de prijs, met het risico dat de kwaliteit van de geleverde diensten achteruitgaat. Ook zal rekening moeten worden gehouden *met de bijzondere eigenschappen van zowel de betrokken markt*, zoals in het vorige punt weergegeven, *als [...] de betrokken diensten*, met name met het feit dat de mate waarin ‚cliënten/consumenten’ en advocaten over informatie beschikken, normaal gesproken verschillend is. Advocaten hebben verregaande technische bekwaamheden waarover de consument niet noodzakelijkerwijs beschikt, zodat de laatste de kwaliteit van de hem geleverde diensten moeilijk kan beoordelen.” Cursivering van mij.

49 C-180/98–C-184/98, EU:C:2000:151.

50 Zie conclusie van advocaat-generaal Jacobs in de gevoegde zaken Pavlov e.a. (C-180/98–C-184/98, EU:C:2000:151, punt 71).

51 Bedoeld worden diensten in het kader van de vrije beroepen.

52 Zie conclusie van advocaat-generaal Jacobs in de gevoegde zaken Pavlov e.a. (C-180/98–C-184/98, EU:C:2000:151, punt 73).

53 Zie conclusie van advocaat-generaal Jacobs in de gevoegde zaken Pavlov e.a. (C-180/98–C-184/98, EU:C:2000:151, punt 77). In hetzelfde punt merkt hij verder op: „De reglementering kan uiteenlopen van de vaststelling van minimumhonoraria door de beroepsgroep zelf tot de vaststelling van maximumhonoraria door de staat na advies van de beroepsgroep.”

54 Zie conclusie van advocaat-generaal Jacobs in de gevoegde zaken Pavlov e.a. (C-180/98–C-184/98, EU:C:2000:151, punt 82).

55 Zie conclusie van advocaat-generaal Jacobs in de gevoegde zaken Pavlov e.a. (C-180/98–C-184/98, EU:C:2000:151, punt 84).

56 Zie conclusie van advocaat-generaal Jacobs in de gevoegde zaken Pavlov e.a. (C-180/98–C-184/98, EU:C:2000:151, punt 86).

96. Op basis van economische literatuur<sup>57</sup> geeft hij vervolgens de volgende toelichting: „Deze asymmetrie tussen koper en verkoper doet zich voor, wanneer de koper de kwaliteit van het ontvangen product niet volledig kan beoordelen. Binnen de vrije beroepen is dit probleem bijzonder nijpend vanwege het sterk technische karakter van de verrichte diensten. De consument kan de kwaliteit van de diensten niet beoordelen door inspectie vóór aankoop (zoals bij het kopen van kaas), maar pas na consumptie. Sterker nog, wellicht zal hij er nooit precies achter komen of de beroepsbeoefenaar (arts, architect, advocaat) een dienst van hoge kwaliteit heeft geleverd. Dit betekent dat voor een beroepsbeoefenaar, die zelf bepaalt hoeveel aandacht hij aan een cliënt besteedt, de verleiding groot is om de kwaliteit opzettelijk te verlagen om tijd of geld te besparen, of de cliënt over te halen verder van zijn diensten gebruik te maken, ook als dat niet nodig is. Alle gebruikelijke methoden ter voorkoming of beperking van de negatieve gevolgen van informatieasymmetrie, met andere woorden ter vermijding van een ‚race to the bottom‘, treft men binnen de vrije beroepen aan. Door middel van toelatingsexamens tracht men het uitgangsniveau van vaardigheden hoog te houden. Aansprakelijkheidsregels, de consequenties van een goede of slechte reputatie en een diplomastelsel zijn prikkels om die vaardigheden zo volledig mogelijk te benutten. Reclame wordt door de een gezien als een middel om asymmetrie te bestrijden of te beperken, terwijl de ander meent dat reclame de problemen nog vergroot. In ieder geval kan worden geconcludeerd, dat om de gevolgen van asymmetrie tegen te gaan een zekere mate van regulering van deze markten noodzakelijk is.”

97. Ik vind het moeilijk om deze leerrijke opmerkingen over informatieasymmetrie niet te delen en te onderschrijven. Het zijn duidelijke beschrijvingen van een stand van zaken. Zoals de advocaat-generaal zelf stelt en hierboven is opgemerkt, betreft het evenwel inleidende opmerkingen. Zij beschrijven het probleem, maar lossen het niet op. Derhalve vormen zij geen analyse van correlaties of causale verbanden tussen kwaliteit en prijs – en kunnen daartoe ook niet dienen.

98. Ik zal die vaststellingen daarom niet verder onderzoeken, maar wil toch op het volgende wijzen: hoewel advocaat-generaal Jacobs meent dat gelet op de informatieasymmetrie een zekere tussenkomst van de overheid is vereist en hij een aantal voorbeelden van dergelijke tussenkomst geeft, vermeldt hij prijsregulering niet in dat verband.

99. Ik ben mij bewust van het feit dat de Bondsrepubliek Duitsland niet streeft naar vermindering van informatieasymmetrie<sup>58</sup>, maar de gevolgen van informatieasymmetrie beoogt te verzachten.

100. Het valt niet te ontkennen dat er sprake is van informatieasymmetrie tussen de dienstverrichter en de afnemer van de dienst. Die lidstaat leidt uit deze *abstracte* en onbetwiste vaststelling af dat minimumtarieven die asymmetrie in *concrete* gevallen opheffen.

101. De Bondsrepubliek Duitsland heeft het Hof technisch deskundigenbewijs over de vaststelling van de tarieven in de HOAI overgelegd. Dat bewijsmateriaal staft haar argumenten echter niet.<sup>59</sup> Nergens wordt bewezen dat een regeling *zonder* minimumtarieven zou leiden tot marktfalen<sup>60</sup>, waarbij diensten van goede kwaliteit van de markt zouden verdwijnen en worden vervangen door diensten van mindere kwaliteit. Nergens wordt bewezen dat goede kwaliteit niet kan worden gewaarborgd door het gewone systeem van vraag en aanbod.

<sup>57</sup> Zie D.W. Carlton, J.M. Perloff, *Modern Industrial Organisation*, 2e dr., New York, 1994, blz. 115.

<sup>58</sup> Hetgeen in ieder geval vrijwel onmogelijk zou zijn, aangezien juist een beroep wordt gedaan op de diensten van architecten en ingenieurs wegens de informatieasymmetrie.

<sup>59</sup> Zoals vereist door het Hof in zijn vaste rechtspraak. Zie arresten van 7 juli 2005, Commissie/Oostenrijk (C-147/03, EU:C:2005:427, punt 63); 14 juni 2012, Commissie/Nederland (C-542/09, EU:C:2012:346, punt 81), en 23 januari 2014, Commissie/België (C-296/12, EU:C:2014:24, punt 33).

<sup>60</sup> Door de Bondsrepubliek Duitsland „negatieve keuze” genoemd.

102. Samengevat is de kern van het argument van de Bondsrepubliek Duitsland, namelijk dat een sterkere prijsconcurrentie tot een vermindering van de kwaliteit van de diensten leidt, niet bewezen. Mededinging bij diensten, met name op het gebied van prijzen, wordt in het algemeen beschouwd als een noodzakelijk, gewenst en efficiënt mechanisme in een markteconomie. Zeer dikwijls echter wordt prijsconcurrentie als een bedreiging beschouwd in de sectoren waar dienstverrichters bijzonder goed zijn gekwalificeerd en strenge voorwaarden moeten naleven met betrekking tot hun kwalificatie. Hoe prijsconcurrentie die bijzonder goed gekwalificeerde personen van „heiligen tot zondaars”<sup>61</sup> zou maken, blijft een raadsel.

*ii) Noodzakelijkheid*

103. Zelfs wanneer zou worden aangenomen dat de betrokken HOAI-bepalingen geschikt zijn om het doel van kwaliteit van de dienstverlening te bereiken, zouden zij niet voldoen aan de voorwaarde van noodzakelijkheid als bedoeld in artikel 15, lid 3, onder c), van richtlijn 2006/123<sup>62</sup>, namelijk dat zij niet verder gaan dan nodig is om het nagestreefde doel te bereiken en dit doel niet met andere, minder beperkende maatregelen kan worden bereikt.

104. In dit stadium staat het niet aan het Hof om alternatieve maatregelen voor de lidstaat te vinden. Daarentegen dient de lidstaat uit te leggen waarom geen gebruik kan worden gemaakt van andere, minder beperkende maatregelen.

105. Het argument dat regels inzake toegang tot het beroep alleen maar waarborgen dat de leden van een bepaalde beroepsgroep de passende abstracte kwalificaties bezitten, terwijl regels inzake tarieven ervoor zorgen dat concreet geleverde diensten van voldoende goede kwaliteit zijn, gaat uit van wat moet worden bewezen. Het is slechts een veronderstelling.

106. Er is een hele reeks maatregelen die de kwaliteit van een dienst en de bescherming van de consument lijken te waarborgen: regels inzake beroepsethiek, regels inzake aansprakelijkheid en verzekeringen, verplichtingen om informatie te verstrekken, verplichtingen om tarieven te publiceren of verplichtingen voor de staat om indicatieve tarieven te bepalen. De Bondsrepubliek Duitsland heeft niet aangetoond dat het effect van de betrokken bepalingen inzake minimumtarieven de kwaliteit van een dienst en de bescherming van de consument beter waarborgt. In het bijzonder is de verklaring dat de invoering van een regeling inzake toegang tot de betrokken beroepen een veel strengere beperking van de vrijheid van vestiging zou vormen dan de huidige HOAI, een loutere bewering die niet wordt gestaafd.

107. Alleen wanneer zou worden bewezen dat dergelijke in het voorgaande punt bedoelde andere maatregelen niet de doelstellingen van kwaliteit van diensten en consumentenbescherming bereiken, zou als *ultima ratio* kunnen worden overwogen of minimumtarieven die doelstellingen beter verwezenlijken.<sup>63</sup>

<sup>61</sup> Zie conclusie van advocaat-generaal Póitares Maduro in de gevoegde zaken Blanco Pérez en Chao Gómez (C-570/07 en C-571/07, EU:C:2009:587, punt 26), waarin een vergelijkbaar argument wordt aangevoerd met betrekking tot apothekers.

<sup>62</sup> Het is wat ongelukkig dat artikel 15, lid 3, van richtlijn 2006/123 naar noodzakelijkheid verwijst in twee verschillende contexten: in de eerste plaats onder b), waarbij gewoon wordt bepaald dat er een rechtvaardigingsgrond moet bestaan in de vorm van een dwingende reden van algemeen belang, en in de tweede plaats onder c), in de gebruikelijke betekenis van de tweede fase van de evenredigheid. De term wordt hier uiteraard in deze tweede betekenis gebruikt.

<sup>63</sup> Uiteraard in de veronderstelling dat zij de geschiktheidstoets doorstaan, hetgeen mijns inziens niet het geval is.

## 2) *Maximumtarieven*

108. De Duitse regering verdedigt het door de HOAI vastgestelde *systeem* met de *combinatie* van minimum- en maximumtarieven. De Duitse regering benadrukt dat de minimum- en maximumtarieven niet afzonderlijk mogen worden beschouwd, maar verwijzen naar de prestatiespecificaties die in de HOAI in detail zijn beschreven. Mocht het Hof van oordeel zijn dat de minimumprestaties niet evenredig zijn, kan ik mij derhalve moeilijk voorstellen dat de Bondsrepubliek Duitsland de maximumtarieven zou handhaven en daarom kan het spitsvondig lijken om dit punt afzonderlijk te behandelen.

109. Voor de volledigheid zal ik echter kort ingaan op de maximumtarieven.

### *i) Geschiktheid*

110. De geschiktheid van maximumtarieven lijkt mij geen problemen op te leveren. Zoals de Duitse regering terecht beweert, zijn maximumtarieven inderdaad geschikt om het doel van consumentenbescherming te bereiken, aangezien zij zorgen voor transparantie en beschermen tegen buitensporige honoraria-eisen.

### *ii) Noodzakelijkheid*

111. De Duitse regering heeft evenwel niet aangetoond dat het niet mogelijk is maximumtarieven te vervangen door andere, minder beperkende maatregelen, waarmee hetzelfde resultaat kan worden bereikt. In het bijzonder is niet aangetoond waarom bijvoorbeeld prijsrichtsnoeren, die de consument in staat stellen een concreet idee te krijgen van wat de normale vergoeding voor een dienst is, hun belangen niet doeltreffend zouden beschermen.

## **D. Artikel 49 VWEU**

112. Aangezien de grief van de Commissie, die betrekking heeft op artikel 15 van richtlijn 2006/123, gegrond wordt verklaard, is een analyse met betrekking tot artikel 49 VWEU niet vereist.<sup>64</sup>

## **IV. Conclusie**

113. Gelet op het voorgaande geef ik het Hof dan ook in overweging om:

- te verklaren dat de Bondsrepubliek Duitsland artikel 15, lid 1, lid 2, onder g), en lid 3, van richtlijn 2006/123/EG van het Europees Parlement en de Raad van 12 december 2006 betreffende diensten op de interne markt heeft geschonden door krachtens de Honorarordnung für Architekten und Ingenieure (honorariumregeling voor architecten en ingenieurs) verplichte minimum- en maximumtarieven op te leggen voor planningsdiensten van architecten en ingenieurs;
- de Bondsrepubliek Duitsland te verwijzen in de kosten.

<sup>64</sup> Zie arresten van 23 februari 2016, Commissie/Hongarije (C-179/14, EU:C:2016:108, punt 118), en 7 november 2018, Commissie/Hongarije (C-171/17, EU:C:2018:881, punt 87).