



Gesetzentwurf

der Landesregierung

Entwurf eines Gesetzes zur Umsetzung der Richtlinie (EU) Nummer 958/2018 über eine Verhältnismäßigkeitsprüfung vor Erlass neuer Berufsreglementierungen (Verhältnismäßigkeitsprüfungsgesetz – VHMPG)

Federführend ist das Ministerium für Wirtschaft, Verkehr, Arbeit, Technologie und Tourismus

Gesetzentwurf der Landesregierung

Gesetz zur Umsetzung der Richtlinie (EU) Nummer 958/2018 über eine Verhältnismäßigkeitsprüfung vor Erlass neuer Berufsreglementierungen (Verhältnismäßigkeitsprüfungsgesetz – VHMPG)

A. Problem

Bei reglementierten Berufen (z.B. Ärztinnen und Ärzte, Ingenieurinnen und Ingenieure sowie Erzieherinnen und Erzieher) ist der Zugang zur Berufsausübung auf diejenigen Personen beschränkt, die die hierfür erforderlichen Qualifikationen nachweisen können. Berufsreglementierungen dienen dem Schutz der Allgemeinheit und sind damit von öffentlichem Interesse. Zugleich müssen sie verhältnismäßig sein, um ungerechtfertigte Eingriffe in Grundrechte und Grundfreiheiten zu vermeiden.

Gemäß der Richtlinie (EG) Nummer 36/2005¹ sind die Mitgliedstaaten der Europäischen Union verpflichtet, die Verhältnismäßigkeit von nationalen Anforderungen, die den Zugang zu reglementierten Berufen oder deren Ausübung beschränken, zu überprüfen und die Ergebnisse dieser Prüfung der Europäischen Kommission vorzulegen.

Im Rahmen der Überprüfung dieser Regelung durch die Europäische Kommission ist diese zu dem Ergebnis gekommen, dass die Kontrolle der Anforderungen für den Zugang zu reglementierten Berufen oder deren Ausübung innerhalb der EU derzeit nur uneinheitlich erfolgt. In Folge dessen stellte die Kommission die Notwendigkeit fest, den Mitgliedstaaten ein Prüfungsschema („Raster“) für die Verhältnismäßigkeitsprüfung an die Hand zu geben, welches sie bei der Änderung bestehender oder dem Erlass neuer Berufsreglementierungen zukünftig anwenden sollen.

Hieraus entstand ein entsprechender Legislativvorschlag der Kommission, der zum Erlass der Richtlinie (EU) Nummer 958/2018 des Europäischen Parlaments und des Rates über eine Verhältnismäßigkeitsprüfung vor Erlass neuer Berufsreglementierungen² geführt hat. Diese Richtlinie ist am 30. Juli 2018 in Kraft getreten. Sie ist von den Mitgliedstaaten bis zum 30. Juli 2020 in nationales Recht umzusetzen.

¹ Richtlinie (EG) Nummer 36/2005 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 7. September 2005 über die Anerkennung von Berufsqualifikationen (ABl. L 255 S. 22), zuletzt geändert durch Beschluss (EU) Nummer 608/2019 vom 15. April 2019 (ABl. L 104 S. 1)

² ABl. L 173 vom 9.7.2018, S. 25

B. Lösung

Mit dem Gesetzentwurf wird die Pflicht eingeführt, vor Erlass neuer und Änderung bestehender Berufsreglementierungen eine Verhältnismäßigkeitsprüfung in dem durch die Richtlinie (EU) Nummer 958/2018 vorgegebenen inhaltlichen Rahmen durchzuführen. Eine Regelung der Einzelheiten des Prüfverfahrens bei Vorhaben der Gesetz- und Verordnungsgebung bleibt dem Eigenrecht der zur Gesetzinitiative berechtigten Verfassungsorgane vorbehalten. Mit dem Gesetzentwurf werden außerdem Kammern oder sonstige juristische Personen des öffentlichen Rechts, soweit sie aufgrund von Landesrecht über die Befugnis zur Rechtsetzung verfügen, verpflichtet, die Vorgaben der Richtlinie (EU) Nummer 958/2018 zu beachten.

Im Hinblick auf die Tatsache, dass bereits jetzt Berufsreglementierungen nach geltendem Verfassungsrecht und Europarecht den Anforderungen der Verhältnismäßigkeit genügen müssen, soll die Richtlinie (EU) Nummer 958/2018 so umgesetzt werden, dass den europarechtlichen Anforderungen an die Umsetzung der Richtlinie genüge getan, hierüber aber auch nicht hinausgegangen wird (1:1-Umsetzung).

C. Alternativen

Keine. Die Umsetzung der europäischen Richtlinie ist zwingend.

D. Kosten und Verwaltungsaufwand

1. Kosten

Mit der Umsetzung der Richtlinie sind Prüf-, Informations- und Veröffentlichungspflichten verbunden. Diese verursachen – abhängig von der Zahl der zu erlassenden oder zu ändernden Berufsreglementierungen – unter Umständen einen Mehraufwand. Der Mehraufwand für die Verwaltung wird aus vorhandenen Mitteln finanziert. Im Übrigen müssen Berufsreglementierungen bereits jetzt schon nach geltendem verfassungs- und Europarecht den Anforderungen der Verhältnismäßigkeit genügen.

2. Verwaltungsaufwand

Siehe Antwort zu 1.

Ein entstehender Mehraufwand ist aus vorhandenen Mitteln zu decken.

3. Auswirkungen auf die private Wirtschaft

Auswirkungen auf die private Wirtschaft werden nicht erwartet.

E. Länderübergreifende Zusammenarbeit

Keine.

F. Information des Landtages nach Artikel 28 der Landesverfassung

Der Gesetzentwurf ist dem Präsidenten des Schleswig-Holsteinischen Landtages mit Schreiben vom 10. März 2020 übersandt worden.

G. Federführung

Federführend ist der Minister für Wirtschaft, Verkehr, Arbeit, Technologie und Tourismus.

**Gesetz zur Umsetzung der Richtlinie (EU) Nummer 958/2018 über eine Verhältnismäßigkeitsprüfung vor Erlass neuer Berufsreglementierungen
(Verhältnismäßigkeitsprüfungsgesetz – VHMPG)**

Vom

Der Landtag hat das folgende Gesetz beschlossen:

**§ 1
Anwendungsbereich**

- (1) Dieses Gesetz findet Anwendung beim Erlass von Vorschriften im Sinne des Absatzes 2, die die Aufnahme oder Ausübung eines in den Geltungsbereich der Richtlinie (EG) Nummer 36/2005¹ fallenden Berufs oder einer bestimmten Art seiner Ausübung beschränken, einschließlich des Führens einer Berufsbezeichnung und der im Rahmen dieser Berufsbezeichnung erlaubten beruflichen Tätigkeiten.
- (2) Absatz 1 ist anzuwenden auf Gesetze und Verordnungen des Landes Schleswig-Holstein sowie Rechtsnormen, die von Kammern oder sonstigen juristischen Personen des öffentlichen Rechts erlassen werden, die aufgrund von Landesrecht über die Befugnis zur Rechtsetzung verfügen.
- (3) Die Anwendung ist ausgeschlossen, sofern Vorschriften im Sinne des Absatzes 2 der Umsetzung eines gesonderten Rechtsakts der Europäischen Union dienen, in dem spezifische Anforderungen an einen bestimmten Beruf festgelegt sind und dieser Rechtsakt die Mitgliedstaaten entsprechend zur Umsetzung der Art und Weise dieser Anforderungen verpflichtet.

**§ 2
Begriffsbestimmungen**

- (1) Für die Zwecke dieses Gesetzes gelten die Begriffsbestimmungen des Artikel 3 Absatz 1 der Richtlinie (EG) Nummer 36/2005.

¹ Richtlinie (EG) Nummer 36/2005 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 7. September 2005 über die Anerkennung von Berufsqualifikationen (ABl. L 255 S. 22), zuletzt geändert durch Beschluss (EU) Nummer 608/2019 vom 15. April 2019 (ABl. L 104 S. 1)

- (2) Ergänzend gelten die Begriffsbestimmungen des Artikels 3 Buchstabe a und b der Richtlinie (EU) Nummer 958/2018².

§ 3

Prüfung der Verhältnismäßigkeit und Zeitpunkt der Prüfung

- (1) Vor der Einführung neuer oder der Änderung bestehender Rechts- oder Verwaltungsvorschriften gemäß § 1 Absatz 2, die den Zugang zu reglementierten Berufen oder deren Ausübung beschränken, ist bei deren Entwurf eine Prüfung der Verhältnismäßigkeit nach den in diesem Gesetz festgelegten Bestimmungen durchzuführen. Werden Gesetzentwürfe von einzelnen oder mehreren Abgeordneten eingebracht, ist die Prüfung der Verhältnismäßigkeit spätestens bis zur Schlussabstimmung durchzuführen. Satz 2 gilt entsprechend, wenn im Rahmen der Gesetzesberatungen erhebliche Änderungen an Gesetzentwürfen vorgenommen werden. Stellen Gesetzentwürfe den Gegenstand einer Volksinitiative dar, müssen diese bereits dann die Prüfung der Verhältnismäßigkeit nach den Vorschriften dieses Gesetzes enthalten, wenn sie Stimmberechtigten zur Erfüllung der Voraussetzungen des Artikel 48 Absatz 1 Satz 3 der Landesverfassung zur Unterzeichnung vorgelegt werden.
- (2) Der Umfang der Prüfung steht im Verhältnis zu der Art, dem Inhalt und den Auswirkungen der Vorschrift. Dabei ist jede Vorschrift mit einer Erläuterung zu versehen, die ausführlich genug ist, um eine Bewertung der Übereinstimmung mit dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz zu ermöglichen.
- (3) Die Gründe, aus denen hervorgeht, dass eine Vorschrift geeignet, erforderlich und verhältnismäßig ist, sind durch qualitative und, soweit möglich und relevant, quantitative Elemente zu substantiieren.
- (4) Vorschriften im Sinne von Absatz 1 müssen durch Ziele des Allgemeininteresses im Sinne des Artikels 6 der Richtlinie (EU) Nummer 958/2018 gerechtfertigt sein.

§ 4

Durchführung der Verhältnismäßigkeitsprüfung

- (1) Bei der Prüfung der Verhältnismäßigkeit sind sämtliche in Anlage 1 enthaltenen Punkte zu berücksichtigen.

² Richtlinie (EU) Nummer 958/2018 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 28. Juni 2018 über eine Verhältnismäßigkeitsprüfung vor Erlass neuer Berufsreglementierungen (ABl. L 173 vom 9.7.2018, S. 25)

- (2) Darüber hinaus sind bei der Prüfung die in Anlage 2 enthaltenen Punkte zu berücksichtigen, wenn sie für die Art und den Inhalt der neu eingeführten oder geänderten Vorschrift relevant sind.
- (3) Wird die neue oder geänderte Vorschrift mit einer oder mehreren der in Anlage 3 enthaltenen Punkte kombiniert, so ist die Auswirkung der neuen oder geänderten Vorschrift zu prüfen, insbesondere, wie die neue oder geänderte Vorschrift kombiniert mit anderen Anforderungen zum Erreichen desselben legitimen Zwecks beiträgt und ob sie hierfür notwendig ist.
- (4) Zusätzlich ist sicherzustellen, dass der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit eingehalten wird, wenn spezifische Anforderungen im Zusammenhang mit der vorübergehenden oder gelegentlichen Erbringung von Dienstleistungen gemäß Titel II der Richtlinie (EG) Nummer 36/2005, einschließlich der in Anlage 4 dieses Gesetzes enthaltenen Punkte, neu eingeführt oder geändert werden. Diese Verpflichtung gilt nicht für Maßnahmen, durch die die Einhaltung geltender Arbeits- und Beschäftigungsbedingungen gewährleistet werden soll, die im Einklang mit dem Recht der Europäischen Union angewendet werden.
- (5) Bei Vorschriften, die die Reglementierung von Gesundheitsberufen betreffen und Auswirkungen auf die Patientensicherheit haben, ist das Ziel der Sicherstellung eines hohen Niveaus des Gesundheitsschutzes zu berücksichtigen.
- (6) Die Anlagen 1 bis 4 sind Bestandteil dieses Gesetzes.

§ 5

Überwachung nach Erlass

Nach dem Erlass neuer oder geänderter Vorschriften im Sinne des § 1 Absatz 2, die den Zugang zu reglementierten Berufen oder deren Ausübung beschränken, ist von der für das jeweilige Berufsrecht zuständigen Stelle deren Übereinstimmung mit dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz nach § 3 zu überwachen und Entwicklungen, die nach dem Erlass der Vorschriften eingetreten sind, gebührend Rechnung zu tragen.

§ 6

Information und Beteiligung der Öffentlichkeit

- (1) Entwürfe von Gesetzentwürfen und Verordnungen, mit denen neue Vorschriften eingeführt oder bestehende Vorschriften geändert werden sollen, die den Zugang zu reglementierten Berufen oder deren Ausübung beschränken, sind von

der für das jeweilige Berufsrecht zuständigen Stelle zur Information der Öffentlichkeit in das Internet einzustellen.

- (2) Unabhängig von Zeitpunkt und den sonstigen Umständen der Veröffentlichung nach Absatz 1 sind alle betroffenen Parteien in geeigneter Weise einzubeziehen. Es ist ihnen Gelegenheit zu geben, ihren Standpunkt darzulegen.
- (3) Öffentliche Anhörungen sind von der für das jeweilige Berufsrecht zuständigen Stelle durchzuführen, soweit dies relevant und angemessen ist.

§ 7

Eintragung in die Datenbank für reglementierte Berufe, Stellungnahmen

- (1) Die nach diesem Gesetz als geeignet, erforderlich und verhältnismäßig beurteilten Vorschriften sind einschließlich der Beurteilungsgründe gemäß Artikel 59 Absatz 5 der Richtlinie (EG) Nummer 36/2005 der Europäischen Kommission mitzuteilen. Die Beurteilungsgründe sind in die in Artikel 59 Absatz 1 der Richtlinie (EG) Nummer 36/2005 genannte Datenbank für reglementierte Berufe einzugeben.
- (2) Zu den Eintragungen vorgebrachte Stellungnahmen anderer Mitgliedstaaten der Europäischen Union, sonstiger Vertragsstaaten des Europäischen Wirtschaftsraums oder der Schweiz sowie interessierter Kreise sind von der für das jeweilige Berufsrecht zuständigen Stelle entgegenzunehmen.

§ 8

Verhältnismäßigkeitsprüfung bei abgeleiteter Befugnis zur Rechtsetzung

- (1) Kammern oder sonstige juristische Personen des öffentlichen Rechts, die aufgrund von Landesrecht über die Befugnis zur Rechtsetzung verfügen, haben nach Beendigung der Verhältnismäßigkeitsprüfung der zuständigen Aufsichtsbehörde die Unterlagen innerhalb von einem Monat zuzuleiten, aus denen sich das Ergebnis ihrer Prüfung nach den §§ 3 und 4 ergibt. Die zuständige Aufsichtsbehörde hat im Rahmen ihrer Rechtsaufsicht zu prüfen, ob die Vorgaben der §§ 3 und 4 eingehalten wurden.
- (2) Kammern oder sonstige juristische Personen des öffentlichen Rechts haben nach dem Erlass neuer oder geänderter Vorschriften, die den Zugang zu reglementierten Berufen oder deren Ausübung beschränken, deren Übereinstimmung mit dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz zu überwachen und Entwicklungen, die nach dem Erlass der Vorschriften eingetreten sind, gebührend Rechnung zu tragen. Das Ergebnis der Überwachung ist der zuständigen Aufsichtsbehörde mitzuteilen.

- (3) Auf Entwürfe von neuen oder Änderungen bestehender Vorschriften, die den Zugang zu reglementierten Berufen oder deren Ausübung beschränken, findet § 6 dieses Gesetzes entsprechend Anwendung.

§ 9
Inkrafttreten

Dieses Gesetz tritt am Tag nach seiner Verkündung in Kraft.

Das vorstehende Gesetz wird hiermit ausgefertigt und ist zu verkünden.
Kiel, 2020

Daniel Günther
Ministerpräsident

Dr. Bernd Buchholz
Minister für Wirtschaft, Verkehr, Arbeit, Technologie und Tourismus

Claus Christian Claussen
Minister für Justiz, Europa und Verbraucherschutz

Karin Prien
Ministerin für Bildung, Wissenschaft und Kultur

Dr. Sabine Sütterlin-Waack
Ministerin für Inneres, ländliche Räume, Integration und Gleichstellung

Jan Philipp Albrecht
Minister für Energiewende, Landwirtschaft, Umwelt, Natur und Digitalisierung

Monika Heinold
Ministerin der Finanzen

Dr. Heiner Garg
Minister für Soziales, Gesundheit, Jugend, Familie und Senioren

Anlage 1 (zu § 4 Absatz 1)

Nach § 4 Absatz 1 zu berücksichtigende Punkte:

1. die Eigenart der Vorschriften mit den angestrebten Zielen des Allgemeininteresses verbundenen Risiken, insbesondere der Risiken für Dienstleistungsempfänger, einschließlich Verbraucher, Berufsangehörige und Dritte;
2. die Frage, ob bestehende Regelungen spezifischer oder allgemeiner Art, etwa die Regelungen in Rechtsvorschriften auf dem Gebiet der Produktsicherheit oder des Verbraucherschutzes, nicht ausreichen, um das angestrebte Ziel zu erreichen;
3. die Eignung der Vorschriften hinsichtlich ihrer Angemessenheit zur Erreichung des angestrebten Ziels, und ob sie diesem Ziel tatsächlich in kohärenter und systematischer Weise gerecht werden und somit den Risiken entgegenwirken, die bei vergleichbaren Tätigkeiten in ähnlicher Weise identifiziert wurden;
4. die Auswirkungen der Vorschriften auf den freien Personen- und Dienstleistungsverkehr innerhalb der Europäischen Union, die Wahlmöglichkeiten für die Verbraucher und die Qualität der bereitgestellten Dienstleistungen;
5. die Frage, ob zur Erreichung des im Allgemeininteresse liegenden Ziels auch auf mildere Mittel zurückgegriffen werden kann; wenn die Vorschrift nur durch den Verbraucherschutz gerechtfertigt ist und sich die identifizierten Risiken auf das Verhältnis zwischen dem Berufsangehörigen und dem Verbraucher beschränken und sich deshalb nicht negativ auf Dritte auswirken, ist im Sinne dieser Nummer insbesondere zu prüfen, ob das Ziel durch Maßnahmen erreicht werden kann, die milder sind als die Maßnahme, die Tätigkeiten zu reglementieren.
6. die Wirkung der neuen und geänderten Vorschriften, wenn sie mit anderen Vorschriften, die den Zugang zu reglementierten Berufen oder deren Ausübung beschränken, kombiniert werden, und insbesondere, wie die neuen oder geänderten Vorschriften kombiniert werden mit anderen Anforderungen zum Erreichen desselben im Allgemeininteresse liegenden Ziels und ob sie hierfür notwendig sind.

Anlage 2 (zu § 4 Absatz 2)

Nach § 4 Absatz 2 zu berücksichtigende Punkte:

1. den Zusammenhang zwischen dem Umfang der von einem Beruf erfassten oder einem Beruf vorbehaltenen Tätigkeiten und der erforderlichen Berufsqualifikation;
2. den Zusammenhang zwischen der Komplexität der betreffenden Aufgaben und der Notwendigkeit, dass diejenigen, die sie wahrnehmen, im Besitz einer bestimmten Berufsqualifikation sind, insbesondere in Bezug auf Niveau, Eigenart und Dauer der erforderlichen Ausbildung oder Erfahrung;
3. die Möglichkeit, die beruflichen Qualifikationen auf alternativen Wegen zu erlangen;
4. die Frage, ob und warum die bestimmten Berufen vorbehaltenen Tätigkeiten mit anderen Berufen geteilt oder nicht geteilt werden können;
5. den Grad an Autonomie bei der Ausübung eines reglementierten Berufs und die Auswirkungen von Organisations- und Überwachungsmodalitäten auf die Erreichung des angestrebten Ziels, insbesondere wenn die mit einem reglementierten Beruf zusammenhängenden Tätigkeiten unter der Kontrolle und Verantwortung einer ordnungsgemäß qualifizierten Fachkraft stehen;
6. die wissenschaftlichen und technologischen Entwicklungen, die die Informationsasymmetrie zwischen Berufsangehörigen und Verbrauchern tatsächlich abbauen oder verstärken können.

Anlage 3 (zu § 4 Absatz 3)

Nach § 4 Absatz 3 zu berücksichtigende Punkte:

1. Tätigkeitsvorbehalte, geschützte Berufsbezeichnung oder jede sonstige Form der Reglementierung im Sinne von Artikel 3 Absatz 1 Buchstabe a der Richtlinie (EG) Nummer 36/2005;
2. Verpflichtungen zur kontinuierlichen beruflichen Weiterbildung;
3. Vorschriften in Bezug auf Berufsorganisation, Standesregeln und Überwachung;
4. Pflichtmitgliedschaft in einer Berufsorganisation, Registrierungs- und Genehmigungsregelungen, insbesondere wenn diese Anforderungen den Besitz einer bestimmten Berufsqualifikation implizieren;
5. quantitative Beschränkungen, insbesondere Anforderungen, die die Zahl der Zulassungen zur Ausübung eines Berufs begrenzen oder eine Mindest- oder Höchstzahl der Arbeitnehmer, Geschäftsführer oder Vertreter festsetzen, die bestimmte Berufsqualifikationen besitzen;
6. Anforderungen an bestimmte Rechtsformen oder Anforderungen in Bezug auf die Beteiligungsstruktur oder Geschäftsleitung eines Unternehmens, soweit diese Anforderungen unmittelbar mit der Ausübung des reglementierten Berufs zusammenhängen;
7. geografische Beschränkungen, insbesondere dann, wenn der Beruf in Teilen eines Mitgliedstaates in einer Weise reglementiert ist, die sich von der Reglementierung in anderen Teilen unterscheidet;
8. Anforderungen, die die gemeinschaftliche oder partnerschaftliche Ausübung eines reglementierten Berufs beschränken, sowie Unvereinbarkeitsregeln;
9. Anforderungen an den Versicherungsschutz oder andere Mittel des persönlichen oder kollektiven Schutzes in Bezug auf die Berufshaftpflicht;
10. Anforderungen an Sprachkenntnisse, soweit diese für die Ausübung des Berufs erforderlich sind;
11. festgelegte Mindestpreisanforderungen;
12. festgelegte Höchstpreisanforderungen;
13. Anforderungen an die Werbung.

Anlage 4 (zu § 4 Absatz 4)

Nach § 4 Absatz 4 zu berücksichtigende Punkte:

1. eine automatische vorübergehende Eintragung oder eine Pro-Forma-Mitgliedschaft bei einer Berufsorganisation gemäß Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe a der Richtlinie (EG) Nummer 36/2005;
2. eine vorherige Meldung gemäß Artikel 7 Absatz 1 der Richtlinie (EG) Nummer 36/2005, die gemäß Absatz 2 des genannten Artikels erforderlichen Dokumente oder eine sonstige gleichwertige Anforderung;
3. die Zahlung einer Gebühr oder von Entgelten, die vom Dienstleistungserbringer für die Verwaltungsverfahren im Zusammenhang mit dem Zugang zu regulierten Berufen oder deren Ausübung gefordert werden.

Begründung

A. Allgemeiner Teil

Niederlassungs- und Dienstleistungsfreiheit sind von wesentlicher Bedeutung für einen funktionierenden Binnenmarkt innerhalb der Europäischen Union. Beschränkungen dieser Freiheiten müssen grundsätzlich besonders gerechtfertigt und hinreichend begründet werden. Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit gehört zu den allgemeinen Grundsätzen des Unionsrechts.

Gemäß der Richtlinie (EG) Nummer 36/2005 sind die Mitgliedstaaten der Europäischen Union verpflichtet, die Verhältnismäßigkeit von nationalen Anforderungen, die den Zugang zu reglementierten Berufen oder deren Ausübung beschränken, zu überprüfen und die Ergebnisse dieser Prüfung der Europäischen Kommission vorzulegen.

Das bereits in der Richtlinie (EG) 36/2005 vorgesehene Verfahren hat jedoch einen Mangel an Klarheit hinsichtlich der von den Mitgliedstaaten bei der Prüfung der Verhältnismäßigkeit anzuwendenden Kriterien sowie eine uneinheitliche Kontrolle offenbart. Infolgedessen identifizierte die Kommission die Notwendigkeit, den Mitgliedstaaten ein Raster für die Verhältnismäßigkeitsprüfung an die Hand zu geben, welches sie bei der Überprüfung bestehender oder dem Erlass neuer Berufsreglementierungen anwenden können. Hieraus entstand ein entsprechender Legislativvorschlag der Kommission, der zum Erlass der Richtlinie (EU) Nummer 958/2018 (im Folgenden: Richtlinie Verhältnismäßigkeitsprüfung) über eine Verhältnismäßigkeitsprüfung vor Erlass neuer Berufsreglementierungen durch den Rat und das Europäische Parlament geführt hat.

Diese Richtlinie legt Regeln für einen gemeinsamen Rechtsrahmen zur Durchführung von Verhältnismäßigkeitsprüfungen durch die Mitgliedstaaten vor der Einführung neuer oder der Änderung bestehender Rechts- und Verwaltungsvorschriften, mit denen der Zugang zu reglementierten Berufen oder deren Ausübung beschränkt wird, fest. Damit soll sichergestellt werden, dass der Binnenmarkt ordnungsgemäß funktioniert und gleichzeitig ein hohes Verbraucherschutzniveau gewährleistet wird.

Die Richtlinie (EU) Nummer 958/2018 gilt für die unter die Richtlinie (EG) Nummer 36/2005 fallenden Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten, die die Aufnahme oder Ausübung eines Berufs oder einer bestimmten Art seiner Ausübung beschränken, einschließlich des Führens einer Berufsbezeichnung und der im Rahmen dieser Berufsbezeichnung erlaubten beruflichen Tätigkeiten. Sie ist in Schleswig-Holstein anzuwenden auf Gesetze und Verordnungen des Landes Schleswig-Holstein sowie Rechtsnormen, die von Kammern oder sonstigen juristischen Personen des öffentlichen Rechts erlassen werden, die aufgrund von Landesrecht über die Befugnis zur Rechtsetzung verfügen.

Sie ist am 30. Juli 2018 in Kraft getreten und von den Mitgliedstaaten bis zum 30. Juli 2020 in nationales Recht umzusetzen.

B. Besonderer Teil

Zu § 1:

Die Vorschrift legt in Absatz 1 unter Rückgriff auf Artikel 2 Absatz 1 der Richtlinie Verhältnismäßigkeitsprüfung den Anwendungsbereich des Gesetzes fest. Dieser orientiert sich im Hinblick auf die erfassten Berufe am Anwendungsbereich der Richtlinie (EG) Nummer 36/2005 über die Anerkennung von Berufsqualifikationen (vgl. auch Erwägungsgrund 8 der Richtlinie Verhältnismäßigkeitsprüfung). In Erwägungsgrund 9 der Richtlinie Verhältnismäßigkeitsprüfung wird festgestellt, dass Vorschriften, die den Zugang zu reglementierten Berufen oder deren Ausübung nicht beschränken, einschließlich redaktioneller Änderungen oder technischer Anpassungen des Inhalts von Ausbildungsgängen oder der Aktualisierung von Ausbildungsvorschriften, nicht in den Geltungsbereich der Richtlinie fallen sollen.

In Absatz 2 wird der Anwendungsbereich des Gesetzes im Hinblick auf die der Verhältnismäßigkeitsprüfung unterliegenden Vorschriften festgelegt. Nach diesem Gesetz zu prüfen sind Gesetze und Verordnungen des Landes Schleswig-Holstein sowie Rechtsnormen, die von Kammern oder sonstigen juristischen Personen des öffentlichen Rechts erlassen werden, die aufgrund von Landesrecht über die Befugnis der Rechtssetzung verfügen.

Absatz 3 dient der Umsetzung von Artikel 2 Absatz 2 der Richtlinie Verhältnismäßigkeitsprüfung und schließt diejenigen Vorschriften aus dem Anwendungsbereich aus, die der Umsetzung berufsrechtlicher Anforderungen des Europarechts dienen, bei denen den Mitgliedstaaten kein Umsetzungsspielraum zukommt.

Zu § 2:

§ 2 regelt die Begriffsdefinitionen des Gesetzes. In Absatz 1 wird unter Rückgriff auf Artikel 3 Unterabsatz 1 der Richtlinie Verhältnismäßigkeitsprüfung bestimmt, dass die Begriffsbestimmungen der Richtlinie (EG) 36/2005 über die Anerkennung von Berufsqualifikationen Anwendung finden. Diese Richtlinie enthält mit Artikel 3 eine ausführliche Vorschrift mit Begriffsbestimmungen. Gemäß § 2 Absatz 2 gelten ergänzend die Begriffsbestimmungen des Artikel 3 Unterabsatz 2 der Richtlinie Verhältnismäßigkeitsprüfung.

Zu § 3:

§ 3 Absatz 1 regelt die Verpflichtung zur Durchführung einer Verhältnismäßigkeitsprüfung vor der Einführung neuer oder der Änderung bestehender Rechts- und Verwaltungsvorschriften mit berufsreglementierendem Charakter. § 3 Absatz 1 setzt damit Artikel 4 Absatz 1 der Richtlinie Verhältnismäßigkeitsprüfung um. Nach dieser Regelung haben die Mitgliedstaaten vor der Einführung neuer oder der Änderung bestehender Rechts- und Verwaltungsvorschriften, die den Zugang zu reglementierten Berufen oder deren Ausübung beschränken, eine Prüfung der Verhältnismäßigkeit vorzunehmen. Die Prüfung der Verhältnismäßigkeit ist jeweils bereits im Rahmen der Ausarbeitung des Entwurfs einer Rechts- und Verwaltungsvorschrift durchzuführen.

Bei Gesetzentwürfen der Landesregierung werden die Ergebnisse der Verhältnismäßigkeitsprüfung auf diese Weise frühzeitig in die Erstellung von Gesetztexten eingebracht und können bei der Ressortmitzeichnung sowie Anhörung der Verbände berücksichtigt werden.

Abweichend hiervon kann die Prüfung der Verhältnismäßigkeit bei Gesetzesentwürfen von einzelnen oder mehreren Abgeordneten gemäß § 3 Absatz 1 Satz 2 aber noch bis zur Schlussabstimmung nachgeholt werden. Dies gilt entsprechend, wenn im Rahmen der Gesetzesberatungen erhebliche Änderungen an Gesetzentwürfen vorgenommen werden. Für die Prüfung der Verhältnismäßigkeit für Entwürfe von einzelnen oder mehreren Abgeordneten kann die Unterstützung der Landesregierung in Anspruch genommen werden.

Soll ein Gesetzentwurf als Gegenstand einer Volksinitiative nach Artikel 48 der Landesverfassung im Landtag behandelt werden, muss dieser ebenfalls den EU-rechtlichen Vorgaben entsprechen und die erforderliche Verhältnismäßigkeitsprüfung vorweisen. Nehmen Vertrauenspersonen das in § 5 Volksabstimmungsgesetz vorgesehene Beratungsangebot des für Inneres zuständigen Ministeriums in Anspruch, wären sie auf die sich aus § 3 Absatz 1 ergebende Pflicht zur Durchführung der Verhältnismäßigkeitsprüfung in eigener Verantwortung hinzuweisen.

§ 3 Absatz 2 legt in Anknüpfung an Artikel 4 Absatz 2 fest, dass der Umfang der Prüfung im Verhältnis zu der Art, dem Inhalt und den Auswirkungen der zu prüfenden Vorschrift steht. Diese auch als „Verhältnismäßigkeit der Verhältnismäßigkeitsprüfung“ bezeichnete Richtschnur soll sich etwa dahingehend auswirken, dass umfangreiche und potentiell weitreichende Neuregelungen intensiver zu prüfen sind als punktuelle Anpassungen mit erwartbar geringen tatsächlichen Auswirkungen.

Satz 2 setzt Artikel 4 Absatz 3 der Richtlinie Verhältnismäßigkeitsprüfung um und legt fest, wie ausführlich die Erläuterungen sein müssen, die den neu zu schaffenden Berufsreglementierungen beizufügen sind. Das erforderliche Maß der Erläuterungen bestimmt sich nach dem, was notwendig ist, um eine Bewertung der Übereinstimmung der Vorschrift mit dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz zu erlauben. Darzulegen sind insbesondere die Gründe für die Betrachtung einer Vorschrift als geeignet, erforderlich und verhältnismäßig im engeren Sinne. Dies ergibt sich sowohl aus Artikel 4

Absatz 4 als auch aus Erwägungsgrund 13 der Richtlinie Verhältnismäßigkeitsprüfung. Die Begrifflichkeiten wurden an die in Deutschland gebräuchlichen Rechtsbegriffe angepasst, um die Verständlichkeit zu erhöhen.

§ 3 Absatz 3 dient der Umsetzung von Artikel 4 Absatz 4 der Richtlinie Verhältnismäßigkeitsprüfung und legt spezifisch fest, welche Nachweis- und Substantiierungspflichten zu erfüllen sind. Es wird geregelt, dass die Gründe für die Rechtfertigung und Verhältnismäßigkeit einer Vorschrift durch qualitative und, soweit dies möglich und relevant ist, auch durch quantitative Nachweise zu substantiiert sind. Erwägungsgrund 13 der Richtlinie Verhältnismäßigkeitsprüfung enthält dazu folgende Konkretisierung: „Die Gründe, mit denen ein Mitgliedstaat eine Reglementierung rechtfertigt, sollten daher von einer Analyse der Eignung und Verhältnismäßigkeit der von diesem Mitgliedstaat erlassenen Maßnahme und von spezifischen Nachweisen zur Substantiierung seiner Argumente begleitet werden. Auch wenn ein Mitgliedstaat vor dem Erlass einer derartigen Vorschrift nicht unbedingt eine spezifische Studie oder Nachweise oder Materialien einer bestimmten Art vorlegen muss, die ihre Verhältnismäßigkeit belegen, sollte er doch unter Berücksichtigung der besonderen Gegebenheiten dieses Mitgliedstaats eine objektive Untersuchung durchführen, in der nachgewiesen wird, dass die Erreichung von Zielen des Allgemeininteresses wirklich gefährdet ist.“

Mit § 3 Absatz 4 wird Artikel 6 der Richtlinie Verhältnismäßigkeitsprüfung umgesetzt. Es besteht eine enge Beziehung zwischen der Notwendigkeit der Rechtfertigung einer Vorschrift durch Ziele des Allgemeininteresses (Artikel 6 der Richtlinie) und dem Erfordernis eines legitimen Zwecks nach dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz des Grundgesetzes, welcher aus dem Rechtsstaatsprinzip und den Grundrechten abgeleitet wird. Da in Artikel 6 der Richtlinie allerdings bestimmte vom Gerichtshof der Europäischen Union anerkannte zwingende Gründe des Allgemeininteresses aufgezählt (Absatz 2) und andere vom Gerichtshof abgelehnte Gründe ausgeschlossen sind (Absatz 3), soll Artikel 6 zur Sicherstellung eines Gleichlaufs mit der europarechtlichen Rechtslage durch einen Verweis auf diese Richtlinienvorschrift umgesetzt werden. Dabei ist zu beachten, dass die Aufzählung der Ziele des Allgemeininteresses in Artikel 6 Absatz 2 der Richtlinie nicht abschließend ist (vgl. auch den Wortlaut: „hierzu zählen etwa“).

Zu § 4:

§ 4 Absatz 1 dient der Umsetzung von Artikel 7 Absatz 2 Unterabsatz 1 der Richtlinie Verhältnismäßigkeitsprüfung. Die Gesetzesvorschrift enthält die Pflicht, im Rahmen der Verhältnismäßigkeitsprüfung in jedem Falle sämtliche der in Anlage 1 enthaltenen Punkte zu berücksichtigen.

Im Gegensatz dazu legt § 4 Absatz 2 zur Umsetzung von Artikel 7 Absatz 2 Unterabsatz 2 der Richtlinie fest, dass die in Anlage 2 enthaltenen Punkte nicht in jedem Fall zu berücksichtigen sind, sondern nur dann, wenn sie für die Art und den Inhalt der

neu eingeführten Vorschrift relevant sind. Bei gegebener Relevanz sind jedoch auch diese Anforderungen verpflichtend zu berücksichtigen.

§ 4 Absatz 3 setzt Artikel 7 Absatz 2 Unterabsatz 1 Buchstabe f sowie Artikel 7 Absatz 3 um. Hierbei handelt es sich um die Prüfung der sogenannten „kombinierten Wirkung“. Damit ist gemeint, dass bei Neuregelungen im Bereich der Berufsreglementierung auch das für einen bestimmten Beruf schon bestehende Berufsrecht zu berücksichtigen ist. Damit soll einer Situation vorgebeugt werden, in der zwar nicht die Neuregelung für sich betrachtet unverhältnismäßig ist, aber die Neuregelung zusammen mit der schon existierenden Regulierung das Maß verhältnismäßiger Reglementierung überschreitet. Konkreter Anknüpfungspunkt für die Prüfung der kombinierten Wirkung ist ein Katalog von Anforderungen, der die hauptsächlich verwendeten Formen der Berufsregulierung wiedergibt. Auch dieser Katalog ist aus Gründen der Praktikabilität und der Übersichtlichkeit in einer Anlage (Anlage 3) wiedergegeben.

§ 4 Absatz 4 dient der Umsetzung von Artikel 7 Absatz 4 der Richtlinie Verhältnismäßigkeitsprüfung. Die Vorschrift gilt für spezifische Anforderungen im Zusammenhang mit der vorübergehenden oder gelegentlichen Erbringung von Dienstleistungen, die die Mitgliedstaaten gemäß Titel II der Richtlinie (EG) 36/2005 aufstellen können. Darunter befinden sich insbesondere die in Anlage 4 aufgeführten Punkte. Wenn von der Möglichkeit, solche Anforderungen einzuführen, neu Gebrauch gemacht oder bestehende Anforderungen dieser Art geändert werden, muss sichergestellt werden, dass diese Anforderungen verhältnismäßig sind. § 4 Absatz 4 stellt in Übereinstimmung mit Artikel 7 Absatz 4 Unterabsatz 2 der Richtlinie Verhältnismäßigkeitsprüfung klar, dass hiervon Maßnahmen, durch die die Einhaltung geltender Arbeits- und Beschäftigungsbedingungen gewährleistet werden soll, die im Einklang mit dem Europarecht angewendet werden, nicht erfasst werden.

§ 4 Absatz 5 setzt Artikel 7 Absatz 5 der Richtlinie Verhältnismäßigkeitsprüfung um. Erwägungsgrund 30 der Richtlinie enthält weitere Aussagen zum Gesundheitsschutz und zu den Gesundheitsberufen: „Wie durch die ständige Rechtsprechung bestätigt wird, nehmen die Gesundheit und das Leben des Menschen unter den vom AEUV geschützten Interessen den höchsten Rang ein. Folglich sollten die Mitgliedstaaten bei der Bewertung der Anforderungen an die Gesundheitsberufe, wie zum Beispiel vorbehaltene Tätigkeiten, geschützte Berufsbezeichnung, ständige berufliche Weiterentwicklung oder Vorschriften über die Organisation des Berufs, die Berufsethik und die Aufsicht, das Ziel der Gewährleistung eines hohen Gesundheitsschutzniveaus gebührend berücksichtigen, wobei die in der Richtlinie (EG) 36/2005 festgelegten Mindestausbildungsbedingungen einzuhalten sind. Die Mitgliedstaaten sollten insbesondere sicherstellen, dass die Reglementierung der Gesundheitsberufe, die die öffentliche Gesundheit und die Patientensicherheit berühren, verhältnismäßig ist und zur Gewährleistung des Zugangs zur Gesundheitsversorgung beiträgt, der in der Charta als ein Grundrecht anerkannt ist, sowie zu einer sicheren, hochwertigen und effizienten Gesundheitsversorgung für die Bürger in ihrem Hoheitsgebiet. Bei der Festlegung der Politik für Gesundheitsdienstleistungen sollte berücksichtigt werden,

dass die Zugänglichkeit, die hohe Qualität der Dienstleistungen und die angemessene und sichere Versorgung mit Arzneimitteln entsprechend den Erfordernissen der öffentlichen Gesundheit im Hoheitsgebiet des betreffenden Mitgliedstaats sowie die Notwendigkeit, die berufliche Unabhängigkeit von Fachkräften im Gesundheitswesen sicherzustellen, gewährleistet werden müssen. Hinsichtlich der Reglementierung von Gesundheitsberufen sollten die Mitgliedstaaten im Rahmen des Ermessensspielraums nach Artikel 1 dieser Richtlinie das Ziel berücksichtigen, ein hohes Gesundheitsschutzniveau, einschließlich Zugänglichkeit und einer hochwertigen Gesundheitsversorgung für die Bürger, und eine angemessene und sichere Versorgung mit Arzneimitteln zu gewährleisten.“

§ 4 Absatz 6 stellt klar, dass die Anlagen Bestandteil des Gesetzes sind.

Zu § 5:

§ 5 Absatz 1 dient der Umsetzung von Artikel 4 Absatz 5 der Richtlinie Verhältnismäßigkeitsprüfung. Diese Vorschrift bezieht sich auf die Zeit nach Erlass einer Berufsreglementierung und verpflichtet die Mitgliedstaaten, die Verhältnismäßigkeit einer Reglementierung auch nach deren Erlass zu überwachen und gegebenenfalls eintretenden späteren Entwicklungen gebührend Rechnung zu tragen. Die Überwachung obliegt der für das jeweilige Berufsrecht zuständigen Stelle.

Zu § 6:

Mit § 6 Absatz 1 soll Artikel 8 Absatz 1 der Richtlinie Verhältnismäßigkeitsprüfung umgesetzt werden. Da der Kreis der nach der Richtlinie zu informierenden Interessenträger auch Bürger und Dienstleistungsempfänger umfasst, ist grundsätzlich die gesamte Öffentlichkeit zu informieren. Dies ist durch eine Einstellung der Entwürfe von Gesetzesvorlagen und Verordnungen durch die zuständigen obersten Landesbehörden bzw. der Kammern oder sonstigen juristischen Personen des öffentlichen Rechts in das Internet zu gewährleisten. Für Gesetzesvorlagen und Verordnungen der Landesregierung ist dies frühestens nach der ersten Kabinettsbefassung möglich, da die Unterlagen bis dahin der Vertraulichkeit unterliegen.

§ 6 Absatz 2 dient der Umsetzung von Artikel 8 Absatz 2 Satz 1 der Richtlinie Verhältnismäßigkeitsprüfung. Die Vereinbarung über die Beteiligung der kommunalen Landesverbände beim Erlass von Rechtsvorschriften und allgemeinen Verwaltungsvorschrift vom 27. Februar 2006 sowie die Beteiligung der Spitzenorganisationen nach § 93 Landesbeamtengesetz bleiben hiervon unberührt. Gleiches gilt für die Unterrichtungsverpflichtung des Landtages.

§ 6 Absatz 3 setzt Artikel 8 Absatz 2 Satz 2 der Richtlinie Verhältnismäßigkeitsprüfung um. Die Vorschrift legt weder den Zeitpunkt der Einstellung in das Internet noch

die sonstigen Umstände fest. Die öffentliche Anhörung kann auch durch die Möglichkeit gewährleistet werden, auf einer Internetseite Kommentare einzugeben. Zugleich muss Gelegenheit gegeben werden, mit der Darlegung ihres Standpunkts noch auf den Inhalt der Berufsregulierung Einfluss zu nehmen

Zu § 7:

Mit der Vorschrift des § 7 Absatz 1 soll Artikel 11 Absatz 1 der Richtlinie Verhältnismäßigkeitsprüfung umgesetzt werden. Das Gesetz sieht hierzu eine Verpflichtung der zuständigen Stelle vor, die Gründe, aus denen sich die Verhältnismäßigkeit geprüfter Regelungen ergibt, in die Datenbank der reglementierten Berufe einzugeben. Indem diese Verpflichtung gesetzlich geregelt wird, soll sichergestellt werden, dass die Transparenzverpflichtungen der Richtlinie umfassend erfüllt werden.

§ 7 Absatz 2 soll Artikel 11 Absatz 2 der Richtlinie Verhältnismäßigkeitsprüfung umsetzen. Hierzu wird geregelt, dass zu den Eintragungen vorgebrachte Stellungnahmen anderer Mitgliedstaaten der Europäischen Union, sonstiger Vertragsstaaten des Europäischen Wirtschaftsraums oder der Schweiz sowie interessierter Kreise von der zuständigen Stelle entgegenzunehmen sind.

Zu § 8:

Bei Berufsreglementierungen durch Kammern oder sonstige juristische Personen des öffentlichen Rechts handelt es sich ebenfalls um Vorschriften, die die Aufnahme oder Ausübung eines in den Geltungsbereich der Richtlinie (EG) Nummer 36/2005 fallenden Berufs oder einer bestimmten Art seiner Ausübung beschränken können. Somit ist der Anwendungsbereich der Richtlinie Verhältnismäßigkeitsprüfung grundsätzlich auch für diese Art der Regulierung eröffnet. Ebenso geht aus Erwägungsgrund 14 der Richtlinie Verhältnismäßigkeitsprüfung hervor, dass solche Berufsreglementierungen von ihr erfasst sind.

§ 8 Absatz 1 setzt die Verpflichtungen der Richtlinie Verhältnismäßigkeitsprüfung in Bezug auf Rechtsnormen um, die von Kammern oder sonstigen juristischen Personen des öffentlichen Rechts, die aufgrund von Landesrecht über die Befugnis zur Rechtsetzung verfügen, erlassen werden. Die Vorschrift dient der horizontalen Umsetzung der Richtlinie in Bezug auf alle existierenden und gegebenenfalls zu einem späteren Zeitpunkt neu hinzukommenden Rechtsetzungsbefugnisse von Kammern oder sonstigen juristischen Personen des öffentlichen Rechts im Anwendungsbereich der Richtlinie Verhältnismäßigkeitsprüfung.

Um der in Artikel 4 Absatz 5 der Richtlinie Verhältnismäßigkeitsprüfung vorgesehene Verpflichtung zur objektiven und unabhängigen Durchführung der Verhältnismäßigkeitsprüfung nachzukommen, sieht Satz 1 vor, dass die Kammern und sonstige juristische Personen des öffentlichen Rechts der zuständigen Aufsichtsbehörde in Textform das Ergebnis der durchgeführten Verhältnismäßigkeitsprüfung innerhalb ei-

nes Monats zuzuleiten haben. Insbesondere sind die Gründe zu übermitteln, aufgrund derer die vorgenommene Berufsreglementierung als geeignet, erforderlich und verhältnismäßig im Sinne der Richtlinie Verhältnismäßigkeit beurteilt wurde. Die Überprüfung durch die zuständige Aufsichtsbehörde erfolgt im Rahmen der Rechtsaufsicht. Gemäß Satz 2 hat die Aufsichtsbehörde im Rahmen ihrer Rechtsaufsicht zu prüfen, ob eine Verhältnismäßigkeitsprüfung nach den in der Richtlinie festgelegten Bestimmungen durchgeführt wurde und ob sie zu nachvollziehbaren Ergebnissen geführt hat.

Absatz 2 setzt Artikel 4 Absatz 6 der Richtlinie um. Das Ergebnis der Überwachung ist der zuständigen Aufsichtsbehörde mitzuteilen. Hierbei wird eine jährliche Mitteilung an die Aufsichtsbehörde als zielführend und praktikabel angesehen.

Absatz 3 setzt Artikel 8 Absatz 1 der Richtlinie Verhältnismäßigkeitsprüfung um. Die Vorschrift bestimmt insbesondere, dass Informationen über die geplante Einführung neuer Vorschriften oder die Änderung bestehender Vorschriften, die den Zugang zu reglementierten Berufen oder deren Ausübung beschränken, für jedermann zugänglich ins Internet eingestellt werden. Es ist zu gewährleisten, dass alle betroffenen Parteien einbezogen werden und Gelegenheit haben, ihren Standpunkt darzulegen. Dies kann etwa durch die Möglichkeit gewährleistet werden, auf einer Internetseite Kommentare einzugeben. Zugleich muss nach dem Sinn und Zweck von Artikel 8 Absatz 2 Satz 1 der Richtlinie Verhältnismäßigkeitsprüfung den betroffenen Parteien Gelegenheit gegeben werden, mit der Darlegung ihres Standpunkts noch auf den Inhalt der Berufsregulierung Einfluss zu nehmen.

Zu § 9:

Zum Inkrafttreten sieht das Gesetz vor, dass dieses am Tag nach Verkündung des Gesetzes in Kraft tritt.