103-W

Durchführung der Verhältnismäßigkeitsprüfung bei berufsreglementierenden Regelungen im Anwendungsbereich der Richtlinie 2005/36/EG (Verhältnismäßigkeitsprüfungsbekanntmachung Berufsreglementierungen – VerhBek)

Bekanntmachung der Bayerischen Staatsregierung vom 28. Juli 2020, Az. B II 2 - G6/20-1

(BayMBl. Nr. 431, 2022 Nr. 139)

Zitiervorschlag: Verhältnismäßigkeitsprüfungsbekanntmachung Berufsreglementierungen (VerhBek) vom 28. Juli 2020 (BayMBl. Nr. 431; 2022 Nr. 139), die zuletzt durch Bekanntmachung vom 12. Dezember 2023 (BayMBl. Nr. 655) geändert worden ist

---

Zur Umsetzung der Richtlinie (EU) 2018/958 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 28. Juni 2018 über eine Verhältnismäßigkeitsprüfung vor Erlass neuer Berufsreglementierungen (ABl. L 173 vom 9. Juli 2018, S. 25) erlässt die Bayerische Staatsregierung folgende Richtlinien:

1. Anwendungsbereich

Die Richtlinien gelten für die Einführung neuer oder die Änderung bestehender Vorschriften, die dem Anwendungsbereich der Richtlinie 2005/36/EG unterfallen und den Zugang zu reglementierten Berufen oder deren Ausübung beschränken.

2. Begriffsbestimmungen

Für die Zwecke dieser Bekanntmachung gelten auf Grund von Art. 3 der Richtlinie 2005/36/EG und Art. 3 der Richtlinie (EU) 2018/958 folgende Begriffsbestimmungen:

2.1

[1]„Reglementierter Beruf“ ist eine berufliche Tätigkeit oder eine Gruppe beruflicher Tätigkeiten, bei der die Aufnahme oder Ausübung oder eine der Arten der Ausübung direkt oder indirekt durch Rechts- und Verwaltungsvorschriften an den Besitz bestimmter Berufsqualifikationen gebunden ist. [2]Eine Art der Ausübung ist insbesondere die Führung einer Berufsbezeichnung, die durch Rechts- oder Verwaltungsvorschriften auf Personen beschränkt ist, die über eine bestimmte Berufsqualifikation verfügen. [3]Einem reglementierten Beruf steht ein Beruf gleich, der von Mitgliedern von Verbänden oder Organisationen im Sinne des Anhangs I zu der Richtlinie 2005/36/EG ausgeübt wird.

2.2

„Berufsqualifikationen“ sind die Qualifikationen, die durch einen Ausbildungsnachweis, einen Befähigungsnachweis nach Art. 11 Buchst. a Ziffer i der Richtlinie 2005/36/EG und/oder Berufserfahrung nachgewiesen werden.

2.3

[1]„Ausbildungsnachweise“ sind Diplome, Prüfungszeugnisse und sonstige Befähigungsnachweise, die von einer Behörde eines Mitgliedstaats der Europäischen Union, die entsprechend dessen Rechts- und Verwaltungsvorschriften benannt wurde, für den Abschluss einer überwiegend in der Europäischen Union absolvierten Berufsausbildung ausgestellt werden. [2]Einem Ausbildungsnachweis nach Satz 1 gleichgestellt ist jeder in einem Drittland ausgestellte Ausbildungsnachweis, sofern sein Inhaber in dem betreffenden Beruf drei Jahre Berufserfahrung im Hoheitsgebiet des Mitgliedstaats der Europäischen Union, der diesen

Ausbildungsnachweis nach Art. 2 Abs. 2 der Richtlinie 2005/36/EG anerkannt hat, besitzt und dieser Mitgliedstaat diese Berufserfahrung bescheinigt.

2.4

„Zuständige Behörde“: jede mit der besonderen Befugnis ausgestattete Behörde oder Stelle, Ausbildungsnachweise und andere Dokumente oder Informationen auszustellen bzw. entgegenzunehmen sowie Anträge zu erhalten und Beschlüsse zu fassen, auf die in der Richtlinie 2005/36/EG abgezielt wird.

2.5

[1]„Reglementierte Ausbildung“ ist eine Ausbildung, die speziell auf die Ausübung eines bestimmten Berufes ausgerichtet ist und aus einem abgeschlossenen Ausbildungsgang oder mehreren abgeschlossenen Ausbildungsgängen besteht, der gegebenenfalls durch eine Berufsausbildung, durch ein Berufspraktikum oder durch Berufspraxis ergänzt wird. [2]Der Aufbau und das Niveau der Berufsausbildung, des Berufspraktikums oder der Berufspraxis müssen in Rechts- und Verwaltungsvorschriften des jeweiligen Mitgliedstaats der Europäischen Union festgelegt sein oder von einer zu diesem Zweck bestimmten Behörde kontrolliert oder genehmigt werden.

2.6

„Berufserfahrung“ ist die tatsächliche und rechtmäßige Ausübung des betreffenden Berufs als Vollzeitbeschäftigung oder als entsprechende Teilzeitbeschäftigung in einem Mitgliedstaat der Europäischen Union.

2.7

[1]„Anpassungslehrgang“ ist die Ausübung eines reglementierten Berufs, die in dem Aufnahmemitgliedstaat der Europäischen Union unter der Verantwortung eines qualifizierten Berufsangehörigen erfolgt und gegebenenfalls mit einer Zusatzausbildung einhergeht. [2]Der Lehrgang ist Gegenstand einer Bewertung. [3]Die Einzelheiten des Anpassungslehrgangs und seiner Bewertung sowie die Rechtsstellung des beaufsichtigten zugewanderten Lehrgangsteilnehmers werden von der zuständigen Behörde des Aufnahmemitgliedstaats festgelegt. [4]Die Rechtsstellung des Lehrgangsteilnehmers im Aufnahmemitgliedstaat, insbesondere im Bereich des Aufenthaltsrechts sowie der Verpflichtungen, sozialen Rechte und Leistungen, Vergütungen und Bezüge wird von den zuständigen Behörden des betreffenden Mitgliedstaats gemäß dem geltenden Recht der Europäischen Union festgelegt.

2.8

[1]„Eignungsprüfung“ ist eine die beruflichen Kenntnisse, Fähigkeiten und Kompetenzen des Antragstellers betreffende und von den zuständigen Behörden des Aufnahmemitgliedstaats der Europäischen Union durchgeführte oder anerkannte Prüfung, mit der die Fähigkeit des Antragstellers, in diesem Mitgliedstaat einen reglementierten Beruf auszuüben, beurteilt werden soll. [2]Um die Durchführung dieser Prüfung zu ermöglichen, erstellen die zuständigen Behörden ein Verzeichnis der Sachgebiete, die aufgrund eines Vergleichs zwischen der im Aufnahmemitgliedstaat verlangten Ausbildung und der bisherigen Ausbildung des Antragstellers von dem Diplom oder den sonstigen Ausbildungsnachweisen, über die der Antragsteller verfügt, nicht abgedeckt werden. [3]Bei der Eignungsprüfung muss dem Umstand Rechnung getragen werden, dass der Antragsteller in seinem Herkunftsmitgliedstaat der Europäischen Union oder dem Mitgliedstaat, aus dem der Antragsteller kommt, über eine berufliche Qualifikation verfügt. [4]Die Eignungsprüfung erstreckt sich auf Sachgebiete, die aus dem Verzeichnis ausgewählt werden und deren Kenntnis eine wesentliche Voraussetzung für die Ausübung des Berufs im Aufnahmemitgliedstaat ist. [5]Diese Prüfung kann sich auch auf die Kenntnis der sich auf die betreffenden Tätigkeiten im Aufnahmemitgliedstaat beziehenden berufsständischen Regeln erstrecken. [6]Die Einzelheiten der Durchführung der Eignungsprüfung und die Rechtsstellung des Antragstellers in dem Aufnahmemitgliedstaat, in dem er sich auf die Eignungsprüfung vorzubereiten wünscht, werden von den zuständigen Behörden dieses Mitgliedstaats festgelegt.

2.9

„Betriebsleiter“ ist eine Person, die in einem Unternehmen des entsprechenden Berufszweigs

2.9.1

die Position des Leiters des Unternehmens oder einer Zweigniederlassung innehat oder

2.9.2

Stellvertreter eines Inhabers oder Leiters eines Unternehmens ist, sofern mit dieser Position eine Verantwortung verbunden ist, die der des vertretenen Inhabers oder Leiters vergleichbar ist, oder

2.9.3

in leitender Stellung mit kaufmännischen und/oder technischen Aufgaben und mit der Verantwortung für eine oder mehrere Abteilungen des Unternehmens tätig ist.

2.10

[1]„Berufspraktikum“ ist unbeschadet des Art. 46 Abs. 4 der Richtlinie 2005/36/EG ein Zeitraum der Berufstätigkeit unter Aufsicht, vorausgesetzt, es stellt eine Bedingung für den Zugang zu einem reglementierten Beruf dar. [2]Es kann entweder während oder nach dem Abschluss einer Ausbildung stattfinden, die zu einem Diplom führt.

2.11

„Europäischer Berufsausweis“ ist eine elektronische Bescheinigung entweder zum Nachweis, dass der Berufsangehörige sämtliche notwendigen Voraussetzungen für die vorübergehende und gelegentliche Erbringung von Dienstleistungen in einem Aufnahmemitgliedstaat der Europäischen Union erfüllt oder zum Nachweis der Anerkennung von Berufsqualifikationen für die Niederlassung in einem Aufnahmemitgliedstaat.

2.12

„Lebenslanges Lernen“ umfasst jegliche Aktivitäten der allgemeinen Bildung, beruflichen Bildung, nichtformalen Bildung und des informellen Lernens während des gesamten Lebens, aus denen sich eine Verbesserung von Kenntnissen, Fähigkeiten und Kompetenzen ergibt und zu denen auch Berufsethik gehören kann.

2.13

„Zwingende Gründe des Allgemeininteresses“ sind Gründe, die als solche in der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union anerkannt sind.

2.14

„Europäisches System zur Übertragung von Studienleistungen oder ECTS-Punkte“ ist das Punktesystem für Hochschulausbildung, das im Europäischen Hochschulraum verwendet wird.

2.15

„Geschützte Berufsbezeichnung“ bezeichnet eine Form der Reglementierung eines Berufs, bei der die Verwendung einer Bezeichnung bei der Ausübung einer beruflichen Tätigkeit oder einer Gruppe von beruflichen Tätigkeiten aufgrund von Rechts- und Verwaltungsvorschriften unmittelbar oder mittelbar dem Besitz einer bestimmten Berufsqualifikation unterliegt und bei einer missbräuchlichen Verwendung dieser Bezeichnung Sanktionen verhängt werden.

2.16

„Vorbehaltene Tätigkeiten“ bedeutet eine Form der Reglementierung eines Berufs, bei der der Zugang zu einer beruflichen Tätigkeit oder einer Gruppe von beruflichen Tätigkeiten aufgrund von Rechts- und Verwaltungsvorschriften unmittelbar oder mittelbar Angehörigen eines reglementierten Berufs, die Inhaber einer bestimmten Berufsqualifikation sind, vorbehalten wird, und zwar auch dann, wenn diese Tätigkeit mit anderen reglementierten Berufen geteilt wird.

3. Prüfung der Verhältnismäßigkeit

3.1

[1]Vor der Einführung neuer oder der Änderung bestehender Vorschriften im Sinne der Nr. 1 ist eine Prüfung der Verhältnismäßigkeit nach den folgenden Bestimmungen durchzuführen. [2]Vorschriften im Sinne von Nr. 1 dürfen weder eine direkte noch eine indirekte Diskriminierung auf Grund der Staatsangehörigkeit oder des Wohnsitzes darstellen.

3.2

[1]Vorschriften im Sinne von Nr. 1 müssen durch Ziele des Allgemeininteresses im Sinne des Art. 6 der Richtlinie (EU) 2018/958 gerechtfertigt sein. [2]Sie müssen für die Verwirklichung des angestrebten Ziels geeignet sein und dürfen nicht über das zur Erreichung dieses Ziels erforderliche Maß hinausgehen.

3.3

Bei der Prüfung der Verhältnismäßigkeit sind die folgenden Punkte zu berücksichtigen:

3.3.1

die Eigenart der mit den angestrebten Zielen des Allgemeininteresses verbundenen Risiken, insbesondere der Risiken für Dienstleistungsempfänger, einschließlich Verbraucher, Berufsangehörige und Dritte;

3.3.2

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;

3.3.3

die Eignung der Vorschriften zur angemessenen Erreichung des angestrebten Ziels, und die Frage, 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;

3.3.4

die Auswirkungen auf den freien Personen- und Dienstleistungsverkehr innerhalb der Europäischen Union, die Wahlmöglichkeiten für die Verbraucher und die Qualität der bereitgestellten Dienstleistungen;

3.3.5

die Frage, ob zur Erreichung des im Allgemeininteresse liegenden Ziels auch auf mildere Mittel zurückgegriffen werden kann; wenn die Vorschriften nur durch den Verbraucherschutz gerechtfertigt sind und sich die identifizierten Risiken auf das Verhältnis zwischen dem Berufsangehörigen und dem Verbraucher beschränken und sich deshalb nicht negativ auf Dritte auswirken, ist insbesondere zu prüfen, ob das Ziel durch Maßnahmen erreicht werden kann, die milder sind, als die Tätigkeiten vorzubehalten;

3.3.6

die Wirkung der neuen oder 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 mit anderen Anforderungen zum Erreichen desselben im Allgemeininteresse liegenden Ziels beitragen und ob sie hierfür notwendig sind.

3.4

Darüber hinaus sind bei der Prüfung der Verhältnismäßigkeit die folgenden Punkte zu berücksichtigen, wenn sie für die Art und den Inhalt der neu eingeführten oder geänderten Vorschrift relevant sind:

3.4.1

der Zusammenhang zwischen dem Umfang der Tätigkeiten, die von einem Beruf erfasst sind oder die einem Beruf vorbehalten sind, und der erforderlichen Berufsqualifikation;

3.4.2

der Zusammenhang zwischen der Komplexität der betreffenden Aufgaben und der Notwendigkeit, dass diejenigen, die die Aufgaben wahrnehmen, im Besitz einer bestimmten Berufsqualifikation sind, insbesondere in Bezug auf das Niveau, die Eigenart und die Dauer der erforderlichen Ausbildung oder Erfahrung;

3.4.3

die Möglichkeit, die berufliche Qualifikation auf alternativen Wegen zu erlangen;

3.4.4

die Frage, ob und warum die bestimmten Berufen vorbehaltenen Tätigkeiten mit anderen Berufen geteilt oder nicht geteilt werden können;

3.4.5

der 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;

3.4.6

die wissenschaftlichen und technologischen Entwicklungen, die die Informationsasymmetrie zwischen Berufsangehörigen und Verbrauchern abbauen oder verstärken können.

3.5

Wird die neue oder geänderte Vorschrift mit einer oder mehreren insbesondere der folgenden Anforderungen kombiniert, so ist die Auswirkung der neuen oder geänderten Vorschrift zu prüfen, insbesondere ist zu prüfen, wie die neue oder geänderte Vorschrift kombiniert mit anderen Anforderungen zum Erreichen desselben legitimen Zwecks beiträgt und ob sie hierfür notwendig ist:

3.5.1

Tätigkeitsvorbehalte, geschützte Berufsbezeichnung oder jede sonstige Form der Reglementierung im Sinne von Art. 3 Abs. 1 Buchst. a der Richtlinie 2005/36/EG;

3.5.2

Verpflichtungen zur kontinuierlichen beruflichen Weiterbildung;

3.5.3

Vorschriften in Bezug auf Berufsorganisation, Standesregeln und Überwachung;

3.5.4

Pflichtmitgliedschaft in einer Berufsorganisation, Registrierungs- und Genehmigungsregelungen, insbesondere wenn diese Anforderungen den Besitz einer bestimmten Berufsqualifikation voraussetzen;

3.5.5

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;

3.5.6

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;

3.5.7

geografische Beschränkungen, einschließlich dann, wenn der Beruf in Teilen eines Mitgliedstaats der Europäischen Union in einer Weise reglementiert ist, die sich von der Reglementierung in anderen Teilen unterscheidet;

3.5.8

Anforderungen, die die gemeinschaftliche oder partnerschaftliche Ausübung eines reglementierten Berufs beschränken, sowie Unvereinbarkeitsregeln;

3.5.9

Anforderungen an den Versicherungsschutz oder andere Mittel des persönlichen oder kollektiven Schutzes in Bezug auf die Berufshaftpflicht;

3.5.10

Anforderungen an Sprachkenntnisse, soweit diese für die Ausübung des Berufs erforderlich sind;

3.5.11

festgelegte Mindest- und/oder Höchstpreisanforderungen;

3.5.12

Anforderungen für die Werbung.

3.6

[1]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 2005/36/EG, einschließlich der folgenden Anforderungen, neu eingeführt oder geändert werden:

3.6.1

eine automatische vorübergehende Eintragung oder eine Pro-forma-Mitgliedschaft bei einer Berufsorganisation gemäß Art. 6 Abs. 1 Buchst. a der Richtlinie 2005/36/EG;

3.6.2

eine vorherige Meldung gemäß Art. 7 Abs. 1 der Richtlinie 2005/36/EG, die gemäß Abs. 2 des genannten Artikels erforderlichen Dokumente oder eine sonstige gleichwertige Anforderung;

3.6.3

die Zahlung einer Gebühr oder von Entgelten, die vom Dienstleistungserbringer für die Verwaltungsverfahren im Zusammenhang mit dem Zugang zu reglementierten Berufen oder deren Ausübung gefordert werden.

[2]Satz 1 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.

3.7

Bei Vorschriften, die die Reglementierung von Gesundheitsberufen betreffen und Auswirkungen auf die Patientensicherheit haben, ist das Ziel der Sicherstellung eines hohen Gesundheitsschutzniveaus zu berücksichtigen.

4. Verfahren

4.1

[1]Bei Normentwürfen der Staatsregierung erfolgt die Prüfung der Verhältnismäßigkeit frühzeitig durch das federführende Ressort. [2]Der Umfang der Prüfung steht im Verhältnis zu der Art, dem Inhalt und den Auswirkungen der Vorschriften im Sinne von Nr. 1. [3]Jede Vorschrift im Sinne von Nr. 1 wird in der Begründung des Normentwurfs so ausführlich erläutert, dass eine Bewertung der Übereinstimmung mit dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit ermöglicht wird. [4]Die Gründe, aus denen sich ergibt, dass eine Vorschrift im Sinne von Nr. 1 gerechtfertigt und verhältnismäßig ist, sind durch qualitative und, soweit möglich und relevant, quantitative Elemente zu substantiieren. [5]Im Vorblatt wird auf die Erläuterung in der Begründung hingewiesen.

4.2

[1]Einem Volksbegehren muss ein ausgearbeiteter und mit Gründen versehener Gesetzentwurf zugrunde liegen. [2]Die Prüfung und Darlegung der Verhältnismäßigkeit ist Sache der Initiatoren des Volksbegehrens. [3]Nr. 4.1 Satz 2 bis 5 gilt entsprechend. [4]Ein Volksbegehren kann nur zugelassen werden, wenn es mit den Grundsätzen der Verhältnismäßigkeit vereinbar ist.

5. Information und Beteiligung der Öffentlichkeit

5.1

[1]Bei Normentwürfen der Staatsregierung findet § 15 Abs. 7 der Geschäftsordnung der Bayerischen Staatsregierung mit der Maßgabe Anwendung, dass das federführende Ressort stets eine Verbandsanhörung durchführt sowie die Normentwürfe auf der Internetseite des Staatsministeriums für Wirtschaft, Landesentwicklung und Energie im Teilbereich Ausbildung und Beruf für 14 Tage mit der Gelegenheit zur Stellungnahme veröffentlicht. [2]Zugelassene Volksbegehren werden vom Bayerischen Staatsministerium des Innern, für Sport und Integration gemäß Art. 65 Abs. 1 des Landeswahlgesetzes bekanntgemacht.

5.2

Öffentliche Konsultationen sind durchzuführen, soweit dies relevant und angemessen ist.

6. Maßnahmen der fortlaufenden Kontrolle und der Transparenz

6.1

[1]Das federführende Ressort veranlasst, dass die Gründe für die Beurteilung von Vorschriften, die nach der Richtlinie geprüft wurden und die der Kommission nach Art. 59 Abs. 5 der Richtlinie 2005/36/EG zusammen mit den Vorschriften mitzuteilen sind, als gerechtfertigt, notwendig und verhältnismäßig in der in Art. 59 Abs. 1 der Richtlinie 2005/36/EG genannten Datenbank für reglementierte Berufe eingegeben werden. [2]Zu den Eintragungen vorgebrachte Stellungnahmen anderer Mitgliedstaaten der Europäischen Union, sonstiger Vertragsstaaten des Europäischen Wirtschaftsraums oder der Schweiz sowie interessierter Kreise sind vom federführenden Staatsministerium entgegenzunehmen. [3]Handelt es sich um ein Initiativgesetz aus der Mitte des Landtags oder um ein Gesetz, das durch Volksbegehren initiiert worden ist, obliegt die Pflicht aus Satz 1 und Satz 2 dem jeweils in der Sache federführenden Ressort.

6.2

[1]Nach Erlass der Vorschrift ist ihre Übereinstimmung mit dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit vom federführenden Ressort fortlaufend zu überwachen und bei Änderung der Umstände zu prüfen, ob die Vorschrift anzupassen ist. [2]Ergänzend findet Nr. 2.8 der Organisationsrichtlinien mit der Maßgabe Anwendung, dass eine Erfolgskontrolle zwingend durchzuführen ist.

7. Inkrafttreten

Diese Bekanntmachung tritt am 30. Juli 2020 in Kraft.

Der Bayerische Ministerpräsident

Dr. Markus Söder