

Nr 461 der Beilagen zum stenographischen Protokoll des Salzburger Landtages
(3. Session der 16. Gesetzgebungsperiode)

Vorlage der Landesregierung

Gesetz vom , mit dem das Salzburger Berufsqualifikationen-Anerkennungsgesetz geändert wird

Der Salzburger Landtag hat beschlossen:

Das Salzburger Berufsqualifikationen-Anerkennungsgesetz – BQ-AnerG, LGBl Nr 35/2017, zuletzt geändert durch LGBl Nr 82/2018, wird geändert wie folgt:

1. Im Inhaltsverzeichnis wird der 5. Abschnitt durch folgenden Bestimmungen ersetzt:

„5. Abschnitt

Verhältnismäßigkeitsprüfung vor Erlassung neuer und Änderung bestehender Berufsreglementierungen

- § 26 Gegenstand
- § 27 Zuständigkeit, Verlangen der Durchführung
- § 28 Inhalt und Form
- § 29 Rechtfertigung durch Ziele des Allgemeininteresses
- § 30 Kriterien der Verhältnismäßigkeitsprüfung
- § 31 Öffentliche Konsultation, Mitwirkung von Interessenträgern

6. Abschnitt

Schlussbestimmungen

- § 32 Strafbestimmungen
- § 33 Verweisungen auf Bundes- und Unionsrecht
- § 34 Umsetzungshinweis
- § 35 Inkrafttreten und Übergangsbestimmungen
- § 36 Inkrafttreten novellierter Bestimmungen“

2. Im § 1 Abs 1 wird in Z 4 der Punkt durch einen Strichpunkt ersetzt und angefügt:

„5. die Durchführung der Verhältnismäßigkeitsprüfung in Bezug auf Gesetzesvorschläge im Sinn des Art 21 Landes-Verfassungsgesetzes 1999 und Entwürfe von Verordnungen, die auf Grund von Landesgesetzen erlassen werden, sofern diese in Bezug auf einen landesgesetzlich zu regelnden Beruf eine Berufsreglementierung im Sinn der Verhältnismäßigkeits-Richtlinie (§ 34 Z 10) zum Gegenstand haben.“

3. § 17 Abs 5 lautet:

„(5) Ist bereits eine Meldung nach den dem Abs 1 entsprechenden Vorschriften anderer Bundesländer erfolgt, hat der Dienstleister oder die Dienstleisterin die Behörde vor der Ausübung der Tätigkeit in Salzburg über diese Meldung zu informieren.“

4. Im § 23 Abs 1 wird nach dem ersten Satz eingefügt: „Die Verwaltungszusammenarbeit umfasst auch den gegenseitigen Austausch von Informationen nach Art 10 Verhältnismäßigkeits-Richtlinie (§ 34 Z 10).“

5. Der 5. Abschnitt wird durch folgende Bestimmungen ersetzt:

„5. Abschnitt

Verhältnismäßigkeitsprüfung vor Erlassung neuer und Änderung bestehender Berufsreglementierungen

Gegenstand

§ 26

(1) Eine Verhältnismäßigkeitsprüfung ist bei Gesetzesvorschlägen und Entwürfen von Verordnungen, die einen landesgesetzlich zu regelnden Beruf zum Gegenstand haben, durchzuführen, wenn diese

1. Regelungen vorsehen, die die Aufnahme oder die Ausübung des betreffenden Berufs oder einer bestimmten Art seiner Ausübung einschließlich des Führens einer Berufsbezeichnung und der im Rahmen dieser Berufsbezeichnung erlaubten beruflichen Tätigkeiten beschränken,
2. im Zusammenhang mit der vorübergehenden und gelegentlichen Ausübung des betreffenden Berufs spezifische Anforderungen im Sinn des Titels II Berufsqualifikations-Anerkennungsrichtlinie (§ 34 Z 3) vorsehen oder
3. bestehende Regelungen nach Z 1 oder Z 2 ändern.

(2) Gesetzesvorschlägen und Entwürfen von Verordnungen, die einer Verhältnismäßigkeitsprüfung zu unterziehen sind, müssen Erläuterungen beigegeben werden, die die für die beabsichtigte Berufsreglementierung maßgebenden Gründe so ausführlich darlegen, dass auf ihrer Grundlage eine Bewertung der Übereinstimmung des Gesetzesvorschlages bzw des Verordnungsentwurfes mit dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit ermöglicht wird.

(3) Die Landesregierung hat Entwicklungen im Bereich der landesgesetzlich geregelten Berufe, für die Reglementierungen im Sinn des Abs 1 Z 1 oder 2 bestehen, zu verfolgen und auf dieser Grundlage deren Verhältnismäßigkeit regelmäßig zu evaluieren.

(4) Eine Verhältnismäßigkeitsprüfung ist nicht durchzuführen, wenn ein Gesetzesvorschlag oder der Entwurf einer Verordnung der Umsetzung eines Rechtsaktes im Rahmen der Europäischen Union dient, der spezifische Anforderungen an einen bestimmten Beruf derart festlegt, dass kein Ermessensspielraum in der Art der Umsetzung bleibt.

Zuständigkeit, Verlangen der Durchführung

§ 27

(1) Für die Durchführung der Verhältnismäßigkeitsprüfung ist das Amt der Salzburger Landesregierung zuständig. Es ist dabei an keine Weisungen gebunden. Die Salzburger Landesregierung hat das Recht, sich über alle Angelegenheiten, die im Zusammenhang mit der Durchführung der Verhältnismäßigkeitsprüfung stehen, zu unterrichten. Das Amt der Salzburger Landesregierung hat der Landesregierung auf Verlangen die erforderlichen Auskünfte zu erteilen.

- (2) Das Amt der Salzburger Landesregierung hat die Verhältnismäßigkeitsprüfung durchzuführen:
1. bei Gesetzesvorschlägen, die als Vorlagen der Landesregierung an den Landtag gelangen sollen, auf Verlangen der Landesregierung,
 2. (Verfassungsbestimmung) bei Gesetzesvorschlägen, die als Anträge von Abgeordneten, von Ausschüssen oder als Volksbegehren an den Landtag gelangen sollen, auf Verlangen des Präsidenten oder der Präsidentin des Landtages,
 3. bei Entwürfen von Verordnungen der Landesregierung auf Verlangen der Landesregierung.

(3) Gesetzesvorschläge nach Abs 2 Z 2 sind im zuständigen Ausschuss zu beraten. Ergeben diese Beratungen, dass der Gesetzesvorschlag vorerst weiterverfolgt werden soll, so hat der Ausschuss die Durchführung der Verhältnismäßigkeitsprüfung zu beschließen.

Inhalt und Form

§ 28

- (1) Im Rahmen der Verhältnismäßigkeitsprüfung ist zu untersuchen, ob die betreffenden Regelungen
1. keine ungerechtfertigte direkte oder indirekte Diskriminierung auf Grund der Staatsangehörigkeit oder des Wohnsitzes darstellen und
 2. durch Ziele des Allgemeininteresses im Sinn des § 29 gerechtfertigt und für die Verwirklichung dieser Ziele geeignet sind sowie nicht über das zur Erreichung dieser Ziele erforderliche Maß Sinn des § 30 hinausgehen.

(2) Im Rahmen der Verhältnismäßigkeitsprüfung sind die Gründe für die Betrachtung einer Regelung als gerechtfertigt und verhältnismäßig durch qualitative und, soweit möglich und relevant, quantitative Elemente zu substantiieren.

(3) Die Verhältnismäßigkeitsprüfung ist derart vorzunehmen, dass ihr Umfang im Verhältnis zu der Art, dem Inhalt und den Auswirkungen der betreffenden Regelungen steht.

(4) Die Verhältnismäßigkeitsprüfung hat schriftlich auf rechtlich sachverständiger Grundlage zu erfolgen. Sie hat die wesentlichen Aspekte der vorgenommenen Prüfung und deren Ergebnis zu enthalten.

- (5) Die Verhältnismäßigkeitsprüfung und deren Ergebnis ist aufzunehmen:

1. bei Gesetzesvorschlägen im Sinn des § 27 Abs 2 Z 1 in die Vorlage der Landesregierung an den Landtag,

2. bei Gesetzesvorschlägen im Sinn des § 27 Abs 2 Z 2 in den Ausschussbericht,
3. bei Entwürfen von Verordnungen der Landesregierung im Sinn des § 27 Abs 2 Z 3 in den beschlussreifen Entwurf.

Rechtfertigung durch Ziele des Allgemeininteresses

§ 29

(1) Regelungen sind insbesondere dann durch Ziele des Allgemeininteresses gerechtfertigt, wenn sie aus Gründen der öffentlichen Ordnung, der öffentlichen Sicherheit oder der öffentlichen Gesundheit oder durch sonstige zwingende Gründe des Allgemeininteresses objektiv gerechtfertigt sind; hierzu zählen etwa die Erhaltung des finanziellen Gleichgewichts der Systeme der sozialen Sicherung, der Schutz der Verbraucher, der Dienstleistungsempfänger und der Arbeitnehmer, die Wahrung der geordneten Rechtspflege, die Gewährleistung der Lauterkeit des Handelsverkehrs, die Betrugsbekämpfung und die Verhinderung von Steuerhinterziehung und Steuervermeidung sowie die Sicherstellung einer wirksamen Steueraufsicht, die Verkehrssicherheit, der Schutz der Umwelt und der städtischen Umwelt, die Tiergesundheit, das geistige Eigentum, der Schutz und die Erhaltung des nationalen historischen und künstlerischen Erbes, Ziele der Sozialpolitik und Ziele der Kulturpolitik.

(2) Gründe, die rein wirtschaftlicher Natur sind, oder rein verwaltungstechnische Gründe stellen keine zwingenden Gründe des Allgemeininteresses dar, die eine Beschränkung des Zugangs zu reglementierten Berufen oder ihrer Ausübung rechtfertigen können.

Kriterien der Verhältnismäßigkeitsprüfung

§ 30

(1) Bei der Beurteilung, ob eine Regelung für die Verwirklichung des angestrebten Zieles geeignet ist und nicht über das zur Erreichung dieses Zieles erforderliche Maß hinausgeht, ist Folgendes zu berücksichtigen:

1. die Eigenart der mit den angestrebten Zielen des Allgemeininteresses verbundenen Risiken, insbesondere der Risiken für Dienstleistungsempfänger, einschließlich Verbraucher, Berufsangehörige und Dritte,
2. 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 auf den freien Personen- und Dienstleistungsverkehr innerhalb der Union, die Wahlmöglichkeiten für die Verbraucher und die Qualität der bereitgestellten Dienstleistungen,
5. die Möglichkeit des Rückgriffs auf gelindere Mittel zur Erreichung des im Allgemeininteresse liegenden Ziels; 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 gelinder sind, als die Tätigkeiten vorzubehalten,
6. die Wirkung der neuen oder geänderten Regelungen, wenn sie mit anderen Regelungen, die den Zugang zu reglementierten Berufen oder deren Ausübung beschränken, kombiniert werden, und insbesondere, wie die neuen oder geänderten Regelungen kombiniert mit anderen Anforderungen zum Erreichen desselben im Allgemeininteresse liegenden Ziels beitragen und ob sie hierfür notwendig sind.

(2) Soweit dies in Bezug auf die Art und den Inhalt der betreffenden Regelungen von Belang ist, ist weiters zu berücksichtigen:

1. der Zusammenhang zwischen dem Umfang der von einem Beruf erfassten oder einem Beruf vorbehaltenen Tätigkeiten und der erforderlichen Berufsqualifikation,
2. der 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 zum Erlangen der beruflichen Qualifikation auf alternativen Wegen,

4. ob und warum die bestimmten Berufen vorbehaltenen Tätigkeiten mit anderen Berufen geteilt oder nicht geteilt werden können,
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,
6. die wissenschaftlichen und technologischen Entwicklungen, die die Informationsasymmetrie zwischen Berufsangehörigen und Verbrauchern tatsächlich abbauen oder verstärken können.

(3) Im Rahmen des Abs 1 Z 6 ist die Auswirkung der betreffenden Regelung, wenn sie mit einer oder mehreren Anforderungen kombiniert wird, zu prüfen, wobei die Tatsache zu berücksichtigen ist, dass diese Auswirkungen sowohl positiv als auch negativ sein können, und insbesondere die folgenden Anforderungen:

1. Tätigkeitsvorbehalte, geschützte Berufsbezeichnung oder jede sonstige Form der Reglementierung im Sinn von Art 3 Abs 1 lit a Berufsqualifikationen-Anerkennungsrichtlinie (§ 34 Z 3),
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, einschließlich dann, wenn der Beruf in einer Weise reglementiert ist, die sich von der Reglementierung in anderen Ländern 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 Mindest- und/oder Höchstpreisanforderungen,
12. Anforderungen für die Werbung.

(4) Im Fall von Regelungen nach § 26 Abs 1 Z 2, gegebenenfalls in Verbindung mit Z 3, ist zusätzlich zu prüfen, ob mit den betroffenen spezifischen Anforderungen der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit eingehalten wird. Dies gilt auch für Regelungen, die

1. eine automatische vorübergehende Eintragung oder eine Pro-forma-Mitgliedschaft bei einer Berufsorganisation gemäß Art 6 Abs 1 lit a Berufsqualifikationen-Anerkennungsrichtlinie (§ 34 Z 3),
2. eine vorherige Meldung gemäß Art 7 Abs 1 Berufsqualifikationen-Anerkennungsrichtlinie (§ 34 Z 3), die Vorlage der nach Abs 2 des genannten Artikels geforderten 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 reglementierten Berufen oder deren Ausübung gefordert werden,

vorsehen. Dies gilt jedoch nicht für Maßnahmen, durch die die Einhaltung geltender Arbeits- und Beschäftigungsbedingungen gewährleistet werden soll, die im Einklang mit dem Unionsrecht anzuwenden sind.

Öffentliche Konsultation, Mitwirkung von Interessenträgern

§ 31

(1) Gesetzesvorschläge gemäß § 27 Abs 2 Z 1 und Verordnungsentwürfe gemäß § 27 Abs 2 Z 3 sind im Rahmen des Begutachtungsverfahrens auf der Internetseite des Landes zu veröffentlichen. Dabei ist jedermann Gelegenheit zur Stellungnahme innerhalb der Begutachtungsfrist zu geben. Findet ein Begutachtungsverfahren auf Grund der besonderen Dringlichkeit des Gesetzgebungsverfahrens nicht statt,

so ist der Gesetzesvorschlag möglichst frühzeitig zum Zweck der Information der Allgemeinheit auf der Internetseite des Landes zu veröffentlichen. In diesem Fall ist der Gesetzesvorschlag weiters zumindest mit den beruflichen Vertretungen, deren Wirkungsbereich vom Gesetzesvorschlag berührt wird, auf geeignete Weise zu erörtern.

(2) Für Gesetzesvorschläge im Sinn des § 27 Abs 2 Z 2 gilt Abs 1 sinngemäß mit der Maßgabe, dass diese nach der Beschlussfassung im Ausschuss über die Durchführung der Verhältnismäßigkeitsprüfung und nach deren Durchführung auf der Internetseite des Landes zu veröffentlichen sind. Dabei ist jedermann Gelegenheit zur Stellungnahme innerhalb einer je nach Dringlichkeit des Gesetzgebungsverfahrens angemessenen vier Wochen nicht übersteigenden Frist zu geben.

6. Abschnitt

Schlussbestimmungen

Strafbestimmungen

§ 32

(1) Eine Verwaltungsübertretung begeht, soweit die Tat nicht nach einer anderen Verwaltungsstrafbestimmung mit strengerer Strafe bedroht ist, wer

1. eine Dienstleistung vornimmt oder vornehmen lässt, ohne eine vollständige Anzeige gemäß § 17 Abs 1 Z 3 erstattet zu haben oder in der Anzeige unrichtige Angaben macht;
2. die Anzeige oder Mitteilung gemäß § 17 Abs 3 oder 4 unterlässt;
3. eine Berufsbezeichnung entgegen den §§ 8 Abs 5, (§) 16 oder 18 Abs 2 führt;
4. eine Dienstleistung trotz einer Mitteilung gemäß § 19 Abs 2 vornimmt oder vornehmen lässt;
5. einem Dienstleistungsempfänger oder einer Dienstleistungsempfängerin die im § 21 angeführten Informationen nicht gibt.

(2) Verwaltungsübertretungen gemäß Abs 1 sind zu ahnden:

1. in den Fällen des Abs 1 Z 1 und 4 mit einer Geldstrafe bis 10.000 € und für den Fall der Uneinbringlichkeit mit Ersatzfreiheitsstrafe bis zu zwei Wochen;
2. in den Fällen des Abs 1 Z 2, 3 und 5 mit Geldstrafe bis 5.000 € und für den Fall der Uneinbringlichkeit mit Ersatzfreiheitsstrafe bis zu einer Woche.

Verweisungen auf Bundes- und Unionsrecht

§ 33

(1) Die in diesem Gesetz enthaltenen Verweisungen auf bundesrechtliche Vorschriften gelten, soweit nicht ausdrücklich anderes bestimmt wird, als Verweisungen auf die letztzitierte Fassung:

1. Datenschutzgesetz – DSG, BGBl I Nr 165/1999; Gesetz BGBl I Nr 14/2019;
2. Fremdenpolizeigesetz 2005 – FPG, BGBl I Nr 100; Gesetz BGBl I Nr 24/2020;
3. Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz – NAG, BGBl I Nr 100/2005; Gesetz BGBl I Nr 24/2020;
4. Telekommunikationsgesetz 2003 – TKG 2003, BGBl I Nr 70; Gesetz BGBl I Nr 23/2020;
5. Umsatzsteuergesetz 1994 – UStG 1994, BGBl Nr 663; Gesetz BGBl I Nr 44/2020.

(2) Dieses Gesetz verweist auf die Verordnung (EU) 2016/679 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 27. April 2016 zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten, zum freien Datenverkehr und zur Aufhebung der Richtlinie 95/46/EG (Datenschutz-Grundverordnung), ABl L 119 vom 4. Mai 2016.

Umsetzungshinweis

§ 34

Dieses Gesetz dient der Umsetzung folgender Richtlinien:

1. Richtlinie 2003/109/EG des Rates vom 25. November 2003 betreffend die Rechtsstellung der langfristig aufenthaltsberechtigten Drittstaatsangehörigen, ABl Nr L 16 vom 23. Jänner 2004, in der Fassung der Richtlinie 2011/51/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. Mai 2011 zur Änderung der Richtlinie 2003/109/EG des Rates zur Erweiterung ihres Anwendungsbereichs auf Personen, die internationalen Schutz genießen, ABl Nr L 132 vom 19. Mai 2011;
2. Richtlinie 2004/38/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29. April 2004 über das Recht der Unionsbürger und ihrer Familienangehörigen, sich im Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten frei zu bewegen und aufzuhalten, ABl Nr L 158 vom 30. April 2004, berichtigt durch ABl Nr L 229 vom 29. Juni 2004 und ABl Nr L 204 vom 4. August 2007;

3. Richtlinie 2005/36/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 7. September 2005 über die Anerkennung von Berufsqualifikationen, AB I Nr L 255 vom 30. September 2005, in der Fassung der Richtlinie 2013/55/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. November 2013 zur Änderung der Richtlinie 2005/36/EG über die Anerkennung von Berufsqualifikationen und der Verordnung (EU) Nr 1024/2012 über die Verwaltungszusammenarbeit mit Hilfe des Binnenmarkt-Informationssystems („IMI-Verordnung“), AB I Nr L 354 vom 28. Dezember 2013, sowie der Berichtigungen AB I Nr L 268 vom 15. Oktober 2015 und AB I Nr L 95 vom 9. April 2016; Die Richtlinie ist in den vorstehenden Bestimmungen als Berufsqualifikationen-Anerkennungsrichtlinie bezeichnet;
4. Richtlinie 2009/50/EG des Rates vom 25. Mai 2009 über die Bedingungen für die Einreise und den Aufenthalt von Drittstaatsangehörigen zur Ausübung einer hochqualifizierten Beschäftigung, AB I Nr L 155 vom 18. Juni 2009;
5. Richtlinie 2011/95/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 13. Dezember 2011 über Normen für die Anerkennung von Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen als Personen mit Anspruch auf internationalen Schutz, für einen einheitlichen Status für Flüchtlinge oder für Personen mit Anrecht auf subsidiären Schutz und für den Inhalt des zu gewährenden Schutzes, AB I Nr L 337 vom 20. Dezember 2011;
6. Richtlinie 2011/98/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 13. Dezember 2011 über ein einheitliches Verfahren zur Beantragung einer kombinierten Erlaubnis für Drittstaatsangehörige, sich im Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaats aufzuhalten und zu arbeiten, sowie über ein gemeinsames Bündel von Rechten für Drittstaatsarbeitnehmer, die sich rechtmäßig in einem Mitgliedstaat aufhalten, AB I Nr L 343 vom 23. Dezember 2011;
7. Richtlinie 2014/36/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Februar 2014 über die Bedingungen für die Einreise und den Aufenthalt von Drittstaatsangehörigen zwecks Beschäftigung als Saisonarbeitnehmer, AB I Nr L 94 vom 28. März 2014;
8. Richtlinie 2014/66/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 15. Mai 2014 über die Bedingungen für die Einreise und den Aufenthalt von Drittstaatsangehörigen im Rahmen eines unternehmensinternen Transfers, AB I Nr L 157 vom 27. Mai 2014;
9. Richtlinie (EU) 2016/801 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. Mai 2016 über die Bedingungen für die Einreise und den Aufenthalt von Drittstaatsangehörigen zu Forschungs- oder Studienzwecken, zur Absolvierung eines Praktikums, zur Teilnahme an einem Freiwilligen-dienst, Schüleraustauschprogrammen oder Bildungsvorhaben und zur Ausübung einer Au-pair-Tätigkeit, AB I Nr L 132 vom 21. Mai 2016;
10. Richtlinie (EU) 2018/958 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 28. Juni 2018 über eine Verhältnismäßigkeitsprüfung vor Erlass neuer Berufsreglementierungen, AB I Nr L 173 vom 9. Juli 2018; Die Richtlinie ist in den vorstehenden Bestimmungen als Verhältnismäßigkeits-Richtlinie bezeichnet.

Inkrafttreten und Übergangsbestimmungen

§ 35

(1) Dieses Gesetz tritt 1. Juli 2017 in Kraft. Gleichzeitig tritt das Salzburger Berufsanerkennungsgesetz, LGBl Nr 51/2010, in der Fassung des Gesetzes LGBl Nr 36/2012, außer Kraft.

(2) Nach den bisher geltenden Vorschriften erfolgte Anerkennungen bleiben von den Bestimmungen dieses Gesetzes, ausgenommen die §§ 19 und 21, unberührt.

(3) Die §§ 6 Abs 1, 7 Abs 1, 3, 4, 6 und 8, 22 Abs 3, 23 Abs 1 und (§) 27 in der Fassung des Gesetzes LGBl Nr 82/2018 treten mit dem auf die Kundmachung folgenden Tag in Kraft.

(4) Die §§ 1 Abs 2 und 28 in der Fassung des Gesetzes LGBl Nr 80/2018 treten mit dem auf die Kundmachung dieses Gesetzes folgenden Monatsersten in Kraft.

Inkrafttreten novellierter Bestimmungen

§ 36

Die §§ 1 Abs 1, 17 Abs 5, 23 Abs 1 sowie der 5. und 6. Abschnitt mit den §§ 26 bis 36 in der Fassung des Gesetzes LGBl Nr/2020 treten mit dem auf die Kundmachung folgenden Tag in Kraft.“

Erläuterungen

1. Allgemeines:

1. Gegenständlicher Novellierungsvorschlag dient der Umsetzung der Richtlinie (EU) 2018/958 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 28. Juni 2018 über eine Verhältnismäßigkeitsprüfung vor Erlass neuer Berufsreglementierungen, ABl Nr L 173 vom 9. Juli 2018 (im Folgenden kurz: Verhältnismäßigkeits-Richtlinie), die bis zum 30. Juli 2020 ins Salzburger Landesrecht zu inkorporieren ist. Die Verhältnismäßigkeits-Richtlinie normiert einen gemeinsamen Rechtsrahmen zur Durchführung von Verhältnismäßigkeitsprüfungen vor der Einführung neuer oder der Änderung bestehender Rechts- und Verwaltungsvorschriften, mit denen der Zugang zu reglementierten Berufen oder deren Ausübung beschränkt wird. Der Ermessensspielraum eines Mitgliedstaats bei der Entscheidung, ob und wie ein Beruf zu reglementieren ist, kann durch diese Richtlinie mangels einer Harmonisierung auf europäischer Ebene nicht berührt werden, sofern die Grundsätze der Nichtdiskriminierung und der Verhältnismäßigkeit gewahrt bleiben (Art 1 Verhältnismäßigkeits-Richtlinie).

2. Der Anwendungsbereich gegenständlicher Richtlinie erstreckt sich auf alle von der Richtlinie 2005/36/EG über die Anerkennung von Berufsqualifikationen (im Folgenden kurz: Berufsqualifikationen-Anerkennungsrichtlinie) erfassten Berufe (Art 2 Abs 1 Verhältnismäßigkeits-Richtlinie). Da aber die Berufsqualifikationen-Anerkennungsrichtlinie im Wesentlichen die Anerkennung von beruflichen Qualifikationen in einem anderen Mitgliedstaat zum Gegenstand hat, ist er nicht zur Gänze deckungsgleich mit gegenständlicher Richtlinie. Der Anwendungsbereich der Verhältnismäßigkeits-Richtlinie ist insofern weiter, als er sich auf alle im Anwendungsbereich des Unionsrecht liegenden nationalen Rechtsvorschriften, die den Zugang zu reglementierten Berufen oder deren Ausübung im betreffenden Mitgliedstaat beschränken, erstreckt und zwar unabhängig davon, ob diese innerhalb der Europäischen Union anerkannt werden oder nicht (vgl Art 1 erster Satz und Art 4 Verhältnismäßigkeits-Richtlinie). Da jedoch der grundsätzliche Anknüpfungspunkt für die Umsetzung der Verhältnismäßigkeits-Richtlinie die landesgesetzlich reglementierten Berufe wie nach der Berufsqualifikationen-Anerkennungsrichtlinie sind, soll die Umsetzung im Salzburger Berufsqualifikationen-Anerkennungsgesetz (im Folgenden kurz: BQ-AnerG) erfolgen.

3. Das Hauptaugenmerk der Richtlinie liegt, wie sich bereits aus dem Namen erschließen lässt, in einer Verhältnismäßigkeitsprüfung sowohl bei der Einführung neuer beschränkender als auch der Novellierung bereits bestehender Regelungen zur Berufsausübung (vgl Art 4 bis 7 Verhältnismäßigkeits-Richtlinie bzw deren Umsetzung im 5. Abschnitt (neu) §§ 26 ff BQ-AnerG).

3.1. Die Umsetzung gegenständlicher Richtlinie im 5. Abschnitt (neu) BQ-AnerG dient dabei nach dem Vorbild des Bundeslandes Tirols (vgl Regierungsvorlage betreffend ein Gesetz, mit dem das Tiroler EU-Berufsqualifikationen-Anerkennungsgesetz geändert wird; GZ 293/2020, 17. GP, 18. Sitzung) ausschließlich der Umsetzung der beschriebenen unionsrechtlichen Vorgaben und bezweckt ausdrücklich nicht, neue bzw zusätzliche Voraussetzungen für das verfassungsgemäße Zustandekommen eines Gesetzesbeschlusses des Salzburger Landtages nach den Bestimmungen des 3. Abschnittes B. „Weg der Landesgesetzgebung“ in den Art 21 ff Landes-Verfassungsgesetz 1999 (im Folgenden kurz: L-VG) einzuführen.

3.2. Im Unterschied zur Umsetzung der Richtlinie (EU) 2015/1535 (vormals Richtlinie 98/34/EG) über ein Informationsverfahren auf dem Gebiet der technischen Vorschriften und der Vorschriften für die Dienste der Informationsgesellschaft, bei der die Übermittlung (Notifikation) von technischen Vorschriften an die Europäische Kommission bei Vorliegen bestimmter Voraussetzungen als verpflichtender Teil des Gesetzgebungsprozesses normiert wurde, ist eine Novellierung des L-VG bei gegenständlichem Vorhaben verfassungsrechtlich nicht erforderlich. Die Notwendigkeit einer verfassungsrechtlichen Grundlage im Art 22 Abs 1a L-VG für das Notifikationsverfahren ergab sich daraus, dass der Salzburger Landtag verpflichtet wird, bei Ausübung seiner verfassungsmäßigen Zuständigkeit in bestimmter Weise vorzugehen. Der Gang des Gesetzgebungsverfahrens wird durch die Stillhaltefrist gehemmt und die Autonomie des Landesgesetzgebers durch die Pflicht beschränkt, bei der Erzeugung technischer Vorschriften, Einwände der Kommission und anderer Mitgliedstaaten so weit wie möglich zu berücksichtigen. Die Umsetzung gegenständlicher Richtlinie greift jedoch nicht in vergleichbarer Weise in die Autonomie des Landesgesetzgebers ein. Dieser muss weder bei der Schaffung bzw Novellierung von Berufsreglementierungen Einwände von Seiten Dritter (bspw Europäische Kommission oder andere Mitgliedstaaten) berücksichtigen, noch ist verpflichtend eine Stillhaltefrist, die den Gesetzgebungsprozess hemmt, normiert. Die Verhältnismäßigkeits-Richtlinie schreibt außer der unter bestimmten Voraussetzungen durchzuführenden Verhältnismäßigkeitsprüfung einzig im Art 9 die Notwendigkeit eines wirksamen Rechtsbehelfs und im Art 10 einen Informationsaustausch zwischen den Mitgliedstaaten über die grundsätzliche Reglementierung von Berufen bzw über die in gegenständlicher Richtlinie geregelten

Fragen vor. Durch diese Verpflichtungen, die weder eine Stillhaltefrist noch eine eventuelle Berücksichtigung von dargelegten Standpunkten normieren, wird nicht in vergleichbarer Weise in die Autonomie des Landesgesetzgebers eingegriffen, sodass keine Verfassungsänderung notwendig ist.

3.3. Auf eine Novellierung des L-VG wird daher mangels verfassungsrechtlichen Erfordernisses bewusst verzichtet, zumal gegenständliches Vorhaben im Verhältnis zur gesamten Salzburger Rechtsordnung *quantitativ* nur einen überschaubaren kleinen Rechtsbereich betrifft (weniger als ein Dutzend berufsreglementierende Gesetze sind betroffen). Es wird ein verpflichtend durchzuführender vorbereitender Arbeitsschritt bei der Ausarbeitung eines neuen bzw. zu novellierenden Gesetzesentwurfes (und in wenigen Ausnahmefällen eventuell auch eines Verordnungsentwurfes) sein. Die Verhältnismäßigkeitsprüfung wird im Fall einer Regierungsvorlage vor dem Begutachtungsverfahren durchgeführt und das Ergebnis in den Erläuterungen aufgenommen, sodass im öffentlichen Begutachtungsverfahren eine Bewertung der Übereinstimmung mit dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit ermöglicht wird, sowie die Möglichkeit für jedermann offensteht, seinen Standpunkt diesbezüglich darlegen zu können. Auch um weiteren bürokratischen Aufwand zu vermeiden, muss deshalb keine zusätzliche Voraussetzung für das verfassungsgemäße Zustandekommen eines Gesetzes, das wiederum gemäß Art 22 Abs 1 L-VG bei der Beurkundung durch die Präsidentin bzw. den Präsidenten des Landtages zu beachten wäre und bei Nichtbeachtung zur Verfassungswidrigkeit führte, normiert werden.

3.4. Jedoch erfordert die im § 27 Abs 2 Z 2 BQ-AnerG vorgesehene Beauftragung des Amtes der Salzburger Landesregierung durch den Präsidenten bzw. die Präsidentin des Salzburger Landtages zur Durchführung der Verhältnismäßigkeitsprüfung bei Anträgen von Abgeordneten, von Ausschüssen oder wenn diese auf Grund von Volksbegehren in den Landtag gelangen, angesichts der Gewaltenteilung eine landesverfassungsrechtliche Deckung. Art 17 Abs 4 L-VG normiert, dass der Präsident (des Landtages) seine Aufgaben mit Hilfe der Landtagsdirektion besorgt. Um die Ressourcen und die Expertise des Amtes der Salzburger Landesregierung bei der Durchführung der Verhältnismäßigkeitsprüfung auch in den Fällen des § 27 Abs 2 Z 2 BQ-AnerG nutzen zu können, wird für diesen Ausnahmefall normiert, dass der Präsident bzw. die Präsidentin des Landtages einen Antrag auf Durchführung der Verhältnismäßigkeitsprüfung beim Amt der Salzburger Landesregierung zu stellen hat (vgl dazu auch die Erläuterungen zu § 27 Abs 2 Z 2 BQ-AnerG unten).

4. Neben der bereits angeführten verbindlichen Durchführung einer Verhältnismäßigkeitsprüfung verpflichtet die Richtlinie zur Information und Einbeziehung von Interessenträgern (Art 8 Verhältnismäßigkeits-Richtlinie) und zur Sicherstellung eines wirksamen Rechtsbehelfs (Art 9 Verhältnismäßigkeits-Richtlinie). Betreffend den wirksamen Rechtsbehelf ist dieser bereits nach den geltenden Bestimmungen der österreichischen Rechtsordnung sichergestellt, sodass in Umsetzung des Art 9 Verhältnismäßigkeits-Richtlinie keine eigene Vorschrift im 5. Abschnitt (neu) zusätzlich aufgenommen werden muss, um im Einklang mit Verfahren, die im nationalen Recht festgelegt sind, zu sein. Erwägungsgrund Nr 32 der Richtlinie bezieht sich auf den das faire Verfahren regelnden Art 47 Grundrechte-Charta sowie auf Art 19 Abs 1 Vertrag über die Europäische Union, der Regelungen über den Gerichtshof der Europäischen Union und einen wirksamen Rechtsschutz in den vom Unionsrecht erfassten Bereichen enthält. Sowohl das faire Verfahren als auch der wirksame Rechtsschutz sind gewährleistet. Gegen Bescheide, in denen über den Berufszugang oder die Berufsausübung entschieden wird, kann das Rechtsmittel der Beschwerde beim Landesverwaltungsgericht eingelegt werden (Art 130 Abs 1 Z 1 B-VG). Gegen dessen Entscheidung ist weiters bei Vorliegen bestimmter Voraussetzungen die ordentliche oder außerordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof möglich (Art 133 Abs 1 Z 1 iVm Abs 4 B-VG; § 28 Abs 3 VwGG). Auf Grund des Anwendungsvorrangs des Unionsrechts haben beide unionsrechtswidrige Reglementierungen unangewendet zu lassen. Sollte eine Regelung entgegen den Bestimmungen gegenständlicher Richtlinie unverhältnismäßig sein, darf diese daher nicht zur Anwendung gelangen. Weiters wird der Individualrechtsschutz insofern gewährleistet, als auf Grund einer Beschwerde gemäß Art 144 B-VG der Verfassungsgerichtshof angerufen werden kann, der bei offenkundigem Verstoß des bekämpften Erkenntnisses des Landesverwaltungsgerichts gegen Unionsrecht bzw. bei offenkundiger Verkennung des Anwendungsvorrangs unmittelbar anwendbaren Unionsrechts das Erkenntnis wegen Grundrechtswidrigkeit aufheben kann.

5. Weiters wird gegenständliches Vorhaben zum Anlass genommen, eine Klarstellung im § 17 Abs 5 BQ-AnerG vorzunehmen. Hintergrund ist ein anhängiges Vertragsverletzungsverfahren, in dem die Europäische Kommission moniert, nach der bisherigen Regelung müssten auf Grund der Formulierung „vorlegen“ bestimmte Unterlagen bei österreichischen Behörden doppelt eingereicht werden. Um weiteren Missverständnissen vorzubeugen, wird ausdrücklich die Information der Behörde normiert (vgl ausführlich unter Pkt 5. zu § 17 Abs 5).

2. Verfassungsrechtliche Grundlage:

Art 15 Abs 1 B-VG. In Bezug auf die im Salzburger Kinderbildungs- und -betreuungsgesetz 2019 erfassten Berufe (bspw pädagogische Fachkräfte) ergibt sich die Kompetenz aus Art 14 Abs 3 lit c B-VG.

Das Vorhaben enthält im § 27 Abs 2 Z 2 BQ-AnerG eine Verfassungsbestimmung, sodass gemäß Art 19 Abs 2 L-VG das erhöhte Zustimmungsquorum von zwei Drittel der abgegebenen Stimmen notwendig ist.

Das Vorhaben enthält keine Bestimmungen, die eine Mitwirkungspflicht der Bundesregierung im Sinn der Art 97 Abs 2 B-VG oder § 9 Abs 1 F-VG erfordern.

3. Übereinstimmung mit dem EU-Recht:

Die vorgeschlagenen Regelungen dienen der Umsetzung der Verhältnismäßigkeits-Richtlinie.

4. Kosten:

Die Durchführung der Verhältnismäßigkeitsprüfung durch das Amt der Salzburger Landesregierung belastet das Land Salzburg mit dem anfallenden Personalaufwand, wobei diese Kosten auf Grund der verpflichtenden Umsetzung der Verhältnismäßigkeits-Richtlinie unionsrechtlich vorgegeben sind. Für den Bund und die Gemeinden sind mit dem Vorhaben keine Kostenfolgen verbunden.

5. Ergebnis des Begutachtungsverfahrens:

5.1. Im Begutachtungsverfahren haben das Bundeskanzleramt-Verfassungsdienst, das Bundesministerium für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz (BMSGPK) und die für Lebensgrundlagen und Energie zuständige Abteilung (4) des Amtes der Salzburger Landesregierung inhaltliche Stellungnahmen abgegeben. Die Kammer für Arbeiter und Angestellte für Salzburg hat gegen das Vorhaben keine Einwände erhoben.

5.2. Von Seiten des Bundeskanzleramtes-Verfassungsdienst wurde auf das Verhältnis der Sachverständigenfunktion des Amtes der Salzburger Landesregierung zu Art 20 Abs 2 B-VG hingewiesen. Um Missverständnisse vorzubeugen, wird dieser Hinweis aufgegriffen und das Amt der Salzburger Landesregierung im Rahmen seiner Tätigkeit zur Vornahme der Verhältnismäßigkeitsprüfung im Sinn des 5. Abschnittes auf Grundlage des Art 20 Abs 2 B-VG weisungsfrei gestellt (§ 27 Abs 1).

5.3. Das BMSGPK wies darauf hin, dass von Seiten der Europäischen Kommission im Rahmen einer Koordinatorensitzung zur Anerkennung von Berufsqualifikationen betont wurde, dass für die innerstaatliche Umsetzung der Verweis auf einzelne Richtlinienbestimmungen, insbesondere auch auf den als Kernstück der Richtlinie angesehenen Art 7, nicht als ausreichende Umsetzung angesehen werde. Um ein mögliches Vertragsverletzungsverfahren diesbezüglich hintanzuhalten, werden die einzelnen Prüfkriterien im § 30 neu aufgenommen. Ebenso wird die Rechtfertigung durch Ziele des Allgemeininteresses explizit im § 29 eingefügt, um auch diesbezüglich nicht mehr auf Art 7 bzw Art 6 Abs 2 und 3 Verhältnismäßigkeits-Richtlinie verweisen zu müssen.

6. Zu den einzelnen Bestimmungen:

Zu § 1 Abs 1:

Der Anwendungsbereich des Gesetzes wird um die Durchführung der Verhältnismäßigkeitsprüfung bei landesgesetzlich geregelten Berufen erweitert. Dabei entspricht die Eingrenzung auf Berufsreglementierungen in Bezug auf landesgesetzlich zu regelnde Berufe der eingeschränkten Regelungskompetenz des Landesgesetzgebers auf dem Gebiet des Berufsrechts. Unionsrechtlich ist es dabei irrelevant, auf welche Weise Gesetzesvorschläge, die einer Verhältnismäßigkeitsprüfung zu unterziehen sind, zur Beschlussfassung in den Landtag gelangen. Die Verweisung auf Art 21 L-VG umfasst daher den Regelfall der Regierungsvorlagen ebenso wie Anträge von Abgeordneten, von Ausschüssen und von Volksbegehren.

Die Notwendigkeit der Durchführung einer Verhältnismäßigkeitsprüfung beschränkt sich unionsrechtlich aber nicht nur auf die Erlassung bzw Novellierung von Gesetzen, da sich die Verhältnismäßigkeits-Richtlinie gemäß Art 1 sowohl auf Rechts- als auch Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten bezieht. Da es auch möglich ist, in Ausführung der vom Anwendungsbereich der Richtlinie erfassten Gesetze Detailregelungen auf Verordnungsebene zu erlassen, müssen diese ebenfalls in den Anwendungsbereich aufgenommen werden. Auf Grund des im Art 18 B-VG normierten Legalitätsprinzips bedürfen alle Berufszugangs- bzw die Berufsausübung beschränkenden Bestimmungen aber einer gesetzlichen Grundlage, sodass nur in Ausnahmefällen entsprechende Regelungen auf Verordnungsebene erlassen werden und auch diese einer Verhältnismäßigkeitsprüfung zu unterziehen sind.

Zu § 17 Abs 5:

§ 17 Abs 5 BQ-AnerG normiert, dass für den Fall einer bereits erfolgten Meldung zur Ausübung der Dienstleistung in einem anderen Bundesland der Dienstleister diese Meldung vor der Ausübung der Tätigkeit in Salzburg der Behörde vorzulegen hat. Nach Auffassung der Europäischen Kommission in einem eingeleiteten Vertragsverletzungsverfahren zur Schlechtumsetzung des Art 7 Abs 2a Berufsqualifikationen-Anerkennungsrichtlinie würde das Wort „vorzulegen“ dabei die erneute Einreichung einer früheren Erklärung erfordern. Trotz der dargelegten Argumente, dass dies eine reine Information der Behörde ist, damit diese überprüfen kann, ob bereits eine Meldung in Österreich erfolgte oder nicht, vertritt die Europäische Kommission weiterhin die Auffassung, dass eine von der Richtlinie nicht vorgesehene doppelte Meldung zu erfolgen habe. Dies sei nicht notwendig, da die Behörde die Unterlagen im Wege der Verwaltungszusammenarbeit einholen könnte. Eine Information der Behörde sollte daher ausreichen. Damit keine Klage vor dem Europäischen Gerichtshof erhoben wird, soll aus advokatorischer Vorsicht ausdrücklich die Information der Behörde anstelle der Vorlage der Unterlagen bei dieser im Gesetz vorgesehen werden.

Zu § 23 Abs 1:

In Umsetzung von Art 10 Verhältnismäßigkeits-Richtlinie wird ein Informationsaustausch zwischen den Mitgliedstaaten vorgesehen. Dieser soll ebenso wie jener nach der Berufsqualifikationen-Anerkennungsrichtlinie über das Binnenmarkt-Informationssystem der Europäischen Kommission (IMI) abgewickelt werden. Die Heranziehung des IMI ergibt sich auf Grund der ausdrücklichen Verweisung des § 23 Abs 2 auf dessen Abs 1.

Zum 5. und 6. Abschnitt:

Der bisherige 5. Abschnitt wird durch die neu in das Gesetz einzufügenden Bestimmungen zur Umsetzung der Verhältnismäßigkeits-Richtlinie ersetzt und im Wesentlichen inhaltsgleich zukünftig als 6. Abschnitt geführt (adaptiert werden lediglich die Verweisungen auf die bundesrechtlichen Vorschriften im § 33 (neu) und wird die Verhältnismäßigkeits-Richtlinie in den Umsetzungshinweis im § 34 (neu) aufgenommen). Kern des 5. Abschnittes (neu) bildet die gesetzliche Grundlage für die Durchführung der Verhältnismäßigkeitsprüfung.

Zu § 26:

In Umsetzung der Art 1, Art 2 Abs 1, Art 4 Abs 1 und Art 7 Abs 4 Verhältnismäßigkeits-Richtlinie wird der Anwendungsbereich des 5. Abschnittes festgelegt. Eine Verhältnismäßigkeitsprüfung ist gemäß Abs 1 in jenen Fällen durchzuführen, in denen diese für die Aufnahme oder Ausübung eines Berufs Beschränkungen normieren. Dazu zählen ua Beschränkungen in Bezug auf das Führen von Berufsbezeichnungen und der im Rahmen dieser Berufsbezeichnungen erlaubten Tätigkeiten (Z 1). Weiters wird der Anwendungsbereich auch auf den Dienstleistungssektor erstreckt und zwar wenn im Zusammenhang mit der vorübergehenden oder gelegentlichen Ausübung des betreffenden Berufs spezifische Anforderungen gestellt werden. Dazu zählen nach Art 7 Abs 4 lit a bis c Verhältnismäßigkeits-Richtlinie bspw die automatische vorübergehende Eintragung oder die Pro-forma-Mitgliedschaft in einer Berufsorganisation, Meldepflichten vor der erstmaligen Erbringung von Dienstleistungen und die gegebenenfalls beizubringenden Dokumente sowie Gebühren und Entgelte für die einschlägigen Verwaltungsverfahren (Z 2). Dabei ist eine Verhältnismäßigkeitsprüfung in den genannten Fällen immer durchzuführen und zwar unabhängig davon, ob die Regelungen neu eingeführt oder bereits bestehende Regelungen geändert werden (Z 3).

Abs 2 normiert in Umsetzung von Art 4 Abs 3 Verhältnismäßigkeits-Richtlinie, dass die Erläuterungen die für die beabsichtigte Beschränkung vorliegenden Gründe so ausführlich darlegen, dass eine Bewertung der Übereinstimmung mit dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz möglich ist. Es wird sich daher zukünftig als zweckmäßig erweisen, in den Erläuterungen zu Gesetzes- und Verordnungsentwürfen zur besseren Übersichtlichkeit einen eigenen Punkt zur Verhältnismäßigkeitsprüfung (bspw in den Abhandlungen zur Übereinstimmung mit dem Unionsrecht) einzufügen.

Abs 3 setzt Art 4 Abs 6 Verhältnismäßigkeits-Richtlinie betreffend die von den Mitgliedstaaten vorzunehmenden Evaluierungen um. Die Landesregierung hat Entwicklungen, die nach dem Erlass der betreffenden Rechtsvorschrift eingetreten sind, in Bezug auf die weiterhin vorliegende Verhältnismäßigkeit hin zu evaluieren.

Abs 4 sieht eine Ausnahme vom Anwendungsbereich des 5. Abschnittes vor. In Umsetzung von Art 2 Abs 2 Verhältnismäßigkeits-Richtlinie ist eine Verhältnismäßigkeitsprüfung nicht erforderlich, wenn der vorgeschlagene Rechtsakt rein der Umsetzung von Unionsrecht dient und von diesem nicht abgewichen wird.

Zu § 27:

Art 4 Abs 5 Verhältnismäßigkeits-Richtlinie schreibt vor, dass die Prüfung der Verhältnismäßigkeit objektiv und unabhängig durchzuführen ist. Weitere Regelungen diesbezüglich werden jedoch nicht vorgesehen. Lediglich Erwägungsgrund Nr 14 gibt Hinweise, wie eine objektive Prüfung vorgenommen werden könnte: „Diese Prüfungen könnten ein Gutachten einer unabhängigen Stelle, einschließlich bestehender Stellen, die am nationalen Gesetzgebungsverfahren beteiligt sind, einschließen, die von den betreffenden Mitgliedstaaten mit dessen Erstellung beauftragt wurde.“ Aus diesem Erwägungsgrund kann daher geschlossen werden, dass eine Unabhängigkeit nicht gegenüber dem zur Normsetzung berufenen Organ, sondern gegenüber den betroffenen Interessengruppen zu bestehen hat. In Umsetzung dieser Bestimmung wird daher aus verwaltungsökonomischen Gründen für die Durchführung der Verhältnismäßigkeitsprüfung das Amt der Salzburger Landesregierung für zuständig erklärt, zumal auch bestehende Stellen, die am nationalen Gesetzgebungsverfahren beteiligt sind, mit dieser Aufgabe betraut werden können. Es wird daher mangels verpflichtender Vorschreibung der Betrauung einer dritten Stelle auf eine solche zur Vornahme der Verhältnismäßigkeitsprüfung verzichtet. Um die Objektivität und Unabhängigkeit in der Praxis auch gewährleisten zu können, wird nach dem Vorbild des Bundeslandes Tirol dem Amt der Salzburger Landesregierung im Rahmen dieser Tätigkeit die Funktion eines Sachverständigen zukommen (vgl auch die Erläuterungen zu § 28 Abs 4). Das Amt der Salzburger Landesregierung wird funktional nicht der Staatsfunktion der Verwaltung, sondern jener der Gesetzgebung zuzurechnen sein. Um dies besonders zu unterstreichen und den Vorgaben des Art 4 Abs 5 Verhältnismäßigkeitsrichtlinie nach einer „objektiv“ und „unabhängig“ durzuführenden Verhältnismäßigkeitsprüfung Rechnung zu tragen, wird von der im Art 20 Abs 2 Z 1 B-VG vorgesehenen Möglichkeit, Organe zur sachverständigen Prüfung von der Bindung an Weisungen der ihnen vorgesetzten Organe freizustellen, Gebrauch gemacht werden. Nach Art 20 Abs 2 dritter Satz B-VG ist in einem solchen Fall ein der Aufgabe des jeweiligen Organs angemessenes Aufsichtsrecht der obersten Organe vorzusehen, und zwar zumindest das Recht, sich über alle Gegenstände der Geschäftsführung der weisungsfreien Organe zu unterrichten. Ein Abberufungsrecht kommt gegenüber dem Amt der Landesregierung angesichts dessen bundesverfassungsrechtlicher Fundierung nicht in Betracht. Den Anforderungen der Richtlinie an die Objektivität und Unabhängigkeit der Prüfung ist somit Rechnung getragen.

Die Initiative zur Durchführung einer Verhältnismäßigkeitsprüfung kann sich aus verschiedenen Konstellationen ergeben, die im Abs 2 angeführt sind; dh auch im Fall eines Initiativantrages durch Abgeordnete des Landtages muss vor Beschlussfassung eines in den Anwendungsbereich gegenständlicher Richtlinie fallenden Entwurfs eine entsprechende Prüfung durchgeführt werden. Der zuständige Ausschuss hat dies konkret zu beschließen, woraufhin auf Verlangen des Präsidenten bzw der Präsidentin des Landtages auf Durchführung einer entsprechenden Verhältnismäßigkeitsprüfung das Amt der Salzburger Landesregierung diese durchzuführen hat (Abs 2 Z 2 iVm Abs 3).

Zu § 28:

Wie und nach welchen Kriterien eine Verhältnismäßigkeitsprüfung zu erfolgen hat, normiert § 28 Abs 1 und 2 in Umsetzung von Art 4 Abs 4, Art 5, Art 6 Abs 1 und 2 sowie Art 7 Abs 1, 2 und 3 Verhältnismäßigkeits-Richtlinie: Art 4 Abs 4 Verhältnismäßigkeits-Richtlinie normiert, dass diese Kriterien durch qualitative und, soweit möglich und relevant, auch quantitative Elemente zu substantiieren sind. Art 5 Verhältnismäßigkeits-Richtlinie regelt, dass die maßgebenden nationalen Vorschriften weder eine direkte noch eine indirekte Diskriminierung auf Grund der Staatsangehörigkeit oder des Wohnsitzes sein dürfen. Art 6 Abs 1 Verhältnismäßigkeits-Richtlinie verlangt, dass die betreffenden Vorschriften durch Ziele des Allgemeininteresses objektiv gerechtfertigt sein müssen. Art 6 Abs 2 der Richtlinie hebt in diesem Zusammenhang als Gründe des Allgemeininteresses besonders jene der öffentlichen Ordnung, öffentlichen Sicherheit oder öffentlichen Gesundheit hervor und enthält weiters auch eine demonstrative Aufzählung sonstiger zwingender Gründe des Allgemeininteresses. Allerdings schließt Art 6 Abs 3 rein wirtschaftliche oder verwaltungstechnische Gründe als Rechtfertigungsgründe aus. Art 7 Abs 1 der Richtlinie normiert schließlich, dass die betreffenden Rechtsvorschriften für die Verwirklichung des angestrebten Ziels geeignet sein müssen und nicht über das zur Erreichung dieses Ziels erforderliche Maß hinausgehen dürfen. Art 7 Abs 2 Verhältnismäßigkeits-Richtlinie regelt im Unterabsatz 1 unter den lit a bis f jene Kriterien, die vor dem Erlass der in Rede stehenden Rechtsvorschriften zur Gewährleistung ihrer Verhältnismäßigkeit zu berücksichtigen sind. Diese sind weit gespannt und umfassen ua eine Risikobeurteilung (lit a), mögliche (anderweitige) Regelungen spezifischer oder allgemeiner Art (lit b), Eignung hinsichtlich ihrer Angemessenheit zur Erreichung des angestrebten Ziels (lit c), Auswirkungen auf den freien Personen- und Dienstleistungsverkehr (lit d) und konkretisierende Vorgaben betreffend den Rückgriff auf mögliche gelindere Mittel (lit e) sowie die Prüfung der Wirkung der Vorschriften in Kombination mit anderen den Berufszugang bzw die Berufsausübung beschränkenden Vorschriften (lit f). Darüber hinaus knüpft Art 7 Abs 3 Verhältnismäßigkeits-Richtlinie an letzteres Kriterium in Art 7 Abs 2 Unterabsatz 1 lit f an, indem

er in demonstrativer Weise regelt, um welche Art von Anforderungen es sich handelt, die gegebenenfalls in Kombination vorgesehen werden können. In Betracht kommen nach Art 7 Abs 3 lit a bis l im Wesentlichen ua Tätigkeitsvorbehalte bzw geschützte Berufsbezeichnungen (lit a), Weiterbildungspflichten (lit b), Vorschriften in Bezug bspw auf die Berufsorganisation (lit c), Pflichtmitgliedschaften in Berufsorganisationen (lit d), Registrierungs- und Genehmigungsregelungen oder quantitative Beschränkungen verschiedenster Art (lit e), Anforderungen bezüglich Rechtsform oder Beteiligungsverhältnisse (lit f), geographische Beschränkungen (lit g), Beschränkungen betreffend die gemeinschaftliche oder partnerschaftliche Berufsausübung oder Unvereinbarkeitsregelungen (lit h), Regelungen betreffend Versicherungsschutz und Berufshaftpflicht (lit i), Anforderungen an erforderliche Sprachkenntnisse (lit j), Mindest- bzw Höchstpreisanforderungen (lit k) und schließlich Anforderungen an die Werbung (lit l).

In Umsetzung vorgenannter Bestimmung wird im Abs 1 und 2 der Prüfumfang zuerst allgemein festgelegt. Zum einen bezieht er sich auf die Frage des Vorliegens ungerechtfertigter Diskriminierungen (Abs 1 Z 1), zum anderen auf das grundlegende unionsrechtliche Prüfschema, wonach den Berufszugang oder die Berufsausübung beschränkende Regelungen einer Rechtfertigung durch Ziele des Allgemeininteresses bedürfen und überdies zur Zielerreichung geeignet und auch verhältnismäßig sein müssen (Abs 1 Z 2). Die in diesem Zusammenhang maßgebenden Gründe und Kriterien werden der Übersichtlichkeit halber separat in den §§ 29 und 30 aufgezählt.

Abs 3 setzt Art 4 Abs 2 Verhältnismäßigkeits-Richtlinie um, indem er normiert, dass der Umfang der Prüfung im Verhältnis zur Art, dem Inhalt und den Auswirkungen der betreffenden Regelung steht.

Abs 4 normiert, dass die Verhältnismäßigkeitsprüfung auf rechtlich sachverständiger Grundlage schriftlich zu erfolgen hat, wobei diesem Erfordernis durch die Betrauung des Amtes der Salzburger Landesregierung entsprochen wird. Dem entspricht es, dass die Verhältnismäßigkeitsprüfung in Form eines Sachverständigengutachtens zu erfolgen hat. Durch diese Form wird die Voraussetzung der Objektivität und Unabhängigkeit (vgl auch zu § 27) erfüllt. Die Unabhängigkeit und Objektivität ist im gegebenen Zusammenhang daher nicht nur in organisatorischer Hinsicht, sondern insbesondere auch auf Grund der fachlichen Weisungsfreiheit von sachverständigen Organen gegeben (siehe in analoger Argumentation zu den Bestimmungen der §§ 53 f AVG bspw bei *Kolonovits/Muzak/Stöger*, *Verwaltungsverfahrenrecht*, 11. Auflage [2019], Rz 367, mit weiteren Hinweisen auf die Rechtsprechung von VfGH und VwGH sowie auf die grundlegende Literatur). Dies schließt es aus, dass die Landesregierung auf den Inhalt und das Ergebnis der Verhältnismäßigkeitsprüfungen selbst Einfluss nimmt.

Abs 5 sieht in Umsetzung des Art 4 Abs 3 vor, dass die Verhältnismäßigkeitsprüfung im jeweiligen Rechtssetzungsvorhaben Bestandteil der dazugehörigen Materialien ist.

Zu §§ 29 und 30:

Zur Konkretisierung des § 28 Abs 1 Z 2 normiert § 29 die Rechtfertigungsgründe durch Ziele des Allgemeininteresses und § 30 die genauen Kriterien der Verhältnismäßigkeitsprüfung. Da den Mitgliedstaaten bei der Umsetzung der Art 6 Abs 2 und 3 sowie Art 7 Verhältnismäßigkeits-Richtlinie keinerlei Spielraum eingeräumt wird, werden die einzelnen Kriterien in den §§ 29 und 30 ident übernommen.

Zu § 31:

Mit dieser Bestimmung wird Art 8 Abs 1 und 2 Verhältnismäßigkeits-Richtlinie betreffend Informationen für Interessenträger und Mitwirkung von Interessenträgern umgesetzt. Im Ergebnis läuft die entsprechende Pflicht zur Information und Einbeziehung von „Bürgern, Dienstleistungsempfängern und anderen einschlägigen Interessenträgern, auch solchen, die keine Angehörigen des betroffenen Berufs sind,“ auf eine allgemeine Bürgerbegutachtung hinaus. Obwohl eine solche im Bundesland Salzburg auch bereits derzeit durchgeführt wird, wird in Umsetzung der Richtlinie ein allgemeines Bürgerbegutachtungsverfahren aus advokatorischer Vorsicht, um einem eventuellen Vertragsverletzungsverfahren mangels Normierung eines solchen vorzubeugen, ausdrücklich vorgesehen. Jeder kann im Bundesland Salzburg zu Gesetzes- und Verordnungsentwürfen seinen Standpunkt, wie im Art 8 Abs 2 Verhältnismäßigkeits-Richtlinie gefordert, darlegen. Auf der Homepage werden unter https://service.salzburg.gv.at/pub/list/gesetz_entw/landesrecht-list die aktuellen Entwürfe veröffentlicht. Diese können auf Wunsch auch per Newsletter übermittelt werden. Stellungnahmen kann man derzeit senden an: begutachtung@salzburg.gv.at. Zukünftig wird auch die Möglichkeit geschaffen werden, unter bestimmten Voraussetzungen Stellungnahmen direkt auf die Homepage hochzuladen.

Für die nach Abs 2 einzuräumende Frist ist auf die Dringlichkeit des jeweiligen Gesetzgebungsverfahrens abzustellen. Da die Frist im Begutachtungsverfahren im Regelfall vier Wochen dauert, in Ausnahmefällen

bei Dringlichkeit auch verkürzt werden kann, wird eine Frist von bis zu vier Wochen das Angemessenheitserfordernis erfüllen.

Die Landesregierung stellt sohin den

Antrag,

der Salzburger Landtag wolle beschließen:

1. Das vorstehende Gesetz wird zum Beschluss erhoben.
2. Die Gesetzesvorlage wird dem Verfassungs- und Verwaltungsausschuss zur Beratung, Berichterstattung und Antragstellung zugewiesen.