



## **Vorläufige Stellungnahme der Bundesärztekammer**

zu der Mitteilung der Europäischen Kommission „Bewertung der nationalen  
Reglementierungen des Berufszugangs“ (KOM (2013)676 vom 02.10.2013)

Berlin, 27.01.2014

Korrespondenzadresse:

Bundesärztekammer  
Herbert-Lewin-Platz 1  
10623 Berlin

## A. Vorbemerkung

Mit Schreiben vom 19.12.2013 lädt das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie zu einer Verbändeanhörung zu der Mitteilung der Europäischen Kommission „Bewertung der nationalen Reglementierungen des Berufszugangs“ (KOM (2013)676 vom 02.10.2013) ein.

Der Bundesrat hat am 29. November 2013 (BR-Drs. 717/13/Beschluss) zu dieser Mitteilung eine Stellungnahme beschlossen, in der das Vorhaben der EU-Kommission kritisiert wird, von den Mitgliedstaaten den zwingenden Grund des Allgemeininteresses für die Reglementierung eines Berufes einzufordern. Der Bundesrat betont, dass die Kompetenz zum Erlass von Regelungen über den Berufszugang bei den Mitgliedstaaten liege (s. 2.). Bestehende Zugangs- und Berufsausübungsbeschränkungen seien bereits wegen des verfassungsrechtlich gebotenen Grundrechtsschutzes nicht diskriminierend und nur im Falle zwingender Gründe des Allgemeininteresses zulässig (s. 14.). Der Bundesrat weist abschließend darauf hin, dass „(d)ie berufsständische Selbstverwaltung bei den Freien Berufen (...) nicht nur dem Verbraucherschutz nach außen (dient), sondern übernimmt im Innenverhältnis mit den Mitgliedern auch hoheitliche Aufgaben wie die Berufsaufsicht und die Berufsgerichtsbarkeit sowie versorgungs- und haftungsrechtliche Dienste. Der Bundesrat weist die Bundesregierung darauf hin, dass hier weitere Liberalisierungsschritte zu einem Systemwechsel mit weitreichenden Konsequenzen führen könnten, die mit unübersehbaren Handlungsbedarfen in einer Vielzahl von Politikfeldern verbunden wären. Es ist mehr als fraglich, ob dieser Aufwand zu einem hinreichend konkreten Nutzen führen würde“ (s. 16.).

Der Kritik des Bundesrates schließt sich die Bundesärztekammer, soweit auf den Arztberuf übertragbar, vollumfänglich an. Dem Zeitplan der Mitteilung folgend nimmt die Bundesärztekammer zu der in der Mitteilung geforderten „Bestandsaufnahme“ sowie zu der „Evaluierung“ wie folgt vorläufig Stellung:

## B. Bestandsaufnahme

Im Dezember 2013 hat bereits eine Abfrage für die Bestandsaufnahme der reglementierten Berufe in Hamburg stattgefunden. Dabei wurde ein Formular an die Ärztekammer Hamburg versendet, das sich auf den Beruf „Facharzt“ beziehen sollte. Die Ärztekammer Hamburg hat wie folgt ausgeführt:

*„Das Bundesverfassungsgericht stellte mit seinem Beschluss vom 09.05.1972 fest, dass der Facharzt kein eigenständiger Beruf, sondern eine qualitätsbezogene Erweiterung der Berufsbezeichnung "Arzt" sei (1 BvR 518/62; BVerfGE 33, 125). Das Bundesverfassungsgericht geht daher von der "Einheit des Arztberufes" aus. Entsprechend fehlt es dem Bund an einer Gesetzgebungskompetenz für das Facharztwesen, da Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG ausschließlich die Zulassung zum Arztberuf zum Gegenstand der konkurrierenden Gesetzgebungskompetenz macht, im Übrigen jedoch nach den Art. 30, 70 GG die Länder für den Erlass der förmlichen Gesetze ständig sind. Dementsprechend werden die statusbildenden Normen des Facharztwesens in den Heilberufe- und Kammergesetzen der Länder geregelt. Vor diesem Hintergrund erscheint die Abfrage im Rahmen des Art. 59 der novellierten Berufsanerkenntnisrichtlinie in sich nicht schlüssig. Gleichwohl übersenden wir das Formular für die Bestandsaufnahme der reglementierten Berufe, wobei wir bei den dortigen Angaben nicht von "der Berufsbezeichnung", sondern von der ankündigungsfähigen "Bezeichnung Facharzt" ausgehen.“*

Die Bundesärztekammer stellt in Frage, ob die Landesärztekammern überhaupt die richtigen Adressaten der Abfrage sind, da es ausschließlich um den Beruf „Arzt“ geht.

## C. Evaluierung am Maßstab des Art. 59 Abs. 3 der Richtlinie 2005/35/EG (in der durch die Richtlinie 2013/55/EU geänderten Fassung)

Gegenstand des in Artikel 59 enthaltenen Auftrags ist die Überprüfung der Zugangsbeschränkungen und vorbehaltenen Tätigkeiten. Die Kommission geht in ihrer Mitteilung weit darüber hinaus, indem sie unter Ziffer 3.2.1 ausdrücklich fordert, auch Reglementierungen der Berufsausübung zu berücksichtigen. Ein solches umfassendes Normenscreening, wie es bereits Gegenstand der Dienstleistungsrichtlinie 2006/123/EG war, erweitert den Arbeitsaufwand deutlich und wirft Fragen nach dem eigentlichen Anliegen der Evaluierung auf.

Die Ausübung des Arztberufs ist nur Personen gestattet, die eine Approbation oder eine Berufserlaubnis erlangt haben (**dazu I.**). Die Voraussetzungen und Verfahren für die Erteilung sind im Wesentlichen in der Bundesärzteordnung geregelt. Auf der Grundlage der landesrechtlichen Heilberufe- und Kammergesetze sind approbierte Ärzte Pflichtmitglieder der Landesärztekammern<sup>1</sup> (**dazu II.**). Die Pflichtmitgliedschaft ermöglicht den Ärzten die Wahrnehmung von Rechten (insbesondere Wahlrechte und Inanspruchnahme von Kammerleistungen), legt ihnen aber auch Pflichten auf (insbesondere Beachtung der Berufsordnung und Beitragszahlung, **dazu III.**). Die Aufgaben der Kammern sind im Wesentlichen in den Heilberufe- und Kammergesetzen verankert, somit staatlich delegiert und demokratisch legitimiert. Sie beinhalten insbesondere die Förderung der Qualitätssicherung sowie der Fortbildung, die Gestaltung der Weiterbildung ihrer Mitglieder, die Mitwirkung an der Berufsausbildung, die Wahrung der Interessen des Berufsstandes und die berufsrechtliche Überwachung ihrer Mitglieder. Als Freier Beruf besteht für Ärzte weiter zudem eine gesetzlich bestimmte Altersvorsorge im Rahmen ihrer Versorgungswerke.

Die unter **I.-III.** angesprochenen Vorschriften für den Berufszugang und die Berufsausübung des Arztes entsprechen den verfassungs- und unionsrechtlichen Vorgaben. Dies haben sowohl das Bundesverfassungsgericht als auch der Europäische Gerichtshof, deren Prüfungsmaßstäbe weitestgehend parallel laufen und den Kriterien des Artikels 59 entsprechen, in zahlreichen Entscheidungen festgestellt.

### I. Berufszugang (Approbation)<sup>2</sup>

Die Beschränkung des Berufszugangs durch das Erfordernis einer Approbation bzw. Berufserlaubnis, die nur entsprechend qualifizierten ausgebildeten Ärzten erteilt wird, dient dem Schutz der Gesundheit der Bevölkerung und entspricht unionsrechtlichen Vorgaben. Nach Artikel 21 Absatz 6 der Richtlinie 2005/36/EG über die Anerkennung von Berufsqualifikationen machen die Mitgliedstaaten die Aufnahme und Ausübung des Arztberufs vom Besitz eines entsprechenden Ausbildungsnachweises abhängig<sup>3</sup>. Die Inhalte der Berufsausbildung und die Kriterien für die Anerkennung ausländischer Ausbildungen und Berufserfahrung sind in dieser Richtlinie auf der Grundlage von Mindestanforderungen umfassend harmonisiert. In der Bundesärzteordnung sowie der Approbationsordnung werden die Vorgaben der Richtlinie sowie dazu ergangener Urteile des Europäischen Gerichtshofs beachtet. Seit dem Jahr 2012 ist aufgrund der Änderungen durch das Gesetz zur Verbesserung der Feststellung und Anerkennung im Ausland erworbener Berufsqualifikationen darüber hinaus ein deutlich verbesserter Berufszugang für Antragsteller mit Ausbildungen aus Drittstaaten möglich, da die Verfahren für die Gleichwertigkeitsprüfung modernisiert wurden.

---

<sup>1</sup> Nur vorübergehend und gelegentlich im Rahmen des freien Dienstleistungsverkehrs tätige Ärzte aus anderen Mitgliedstaaten gehören den Kammern nicht als Pflichtmitglieder an, sie haben im Rahmen ihrer Tätigkeit in Deutschland die Vorschriften der jeweiligen Berufsordnung zu beachten, insoweit ist Artikel 5 Absatz 3 der Richtlinie 2005/36/EG umgesetzt.

<sup>2</sup> Hinsichtlich des Kerns der Transparenzinitiative, der Berufszugangsregelungen, nehmen wir Bezug auf die Ausführungen der ABDA in ihrer Stellungnahme vom 14.01.2014.

<sup>3</sup> s. auch Erwägungsgrund 19 der Richtlinie 2005/36/EG: „Die Freizügigkeit und die gegenseitige Anerkennung der Ausbildungsnachweise der [...] Ärzte [...] sollte sich auf den Grundsatz der automatischen Anerkennung der Ausbildungsnachweise im Zuge der Koordinierung der Mindestanforderungen an die Ausbildung stützen. Ferner sollte die Aufnahme und Ausübung der Tätigkeiten des [...] Arztes vom Besitz eines bestimmten Ausbildungsnachweises abhängig gemacht werden, wodurch gewährleistet wird, dass die betreffenden Personen eine Ausbildung absolviert haben, die den festgelegten Mindestanforderungen genügt.“

## II. Kammermitgliedschaft<sup>4</sup>

Die Pflichtmitgliedschaft von Ärzten in ihren Landesärztekammern ist ein zentraler Bestandteil des deutschen Regulierungskonzepts der Freien Berufe mit ihrer Selbstverwaltung. Die Berufskammern übernehmen wichtige Aufgaben bei der Regulierung und Überwachung, die ansonsten durch staatliche Organe erledigt werden müssten<sup>5</sup>. Mit diesem Konzept ermöglicht der deutsche Gesetzgeber einerseits eine möglichst sachgerechte und kompetente Regulierung durch Einbeziehung des beruflichen Sachverständs, andererseits aber auch eine möglichst effiziente und kostengünstige Aufgabenerledigung. Durch die konkrete Ausgestaltung in den Heilberufe- und Kammergesetzen werden elementare demokratische und rechtsstaatliche Grundsätze berücksichtigt, die allen Ärzten eine gleichberechtigte Mitwirkung in den Kammern garantieren. Dabei sind die Kammern darauf angewiesen, in ihrer Tätigkeit nach Maßgabe des von ihnen ermittelten Gesamtinteresses ihrer Mitglieder zu handeln und so einen effektiven Interessenausgleich herbeizuführen<sup>6</sup>. Im Vergleich zu alternativen Systemen wie einer rein staatlichen Überwachung oder rein privatrechtlich organisierten Berufsverbänden stellt das deutsche Kammersystem ein sinnvolles und effizientes Regulierungskonzept dar.

## III. Berufsausübung

Die auf Grundlage der Heilberufe- und Kammergesetze in den Berufsordnungen geregelten Berufs(ausübungs)plichten etwa im Hinblick auf die ärztliche Abrechnung und die ärztliche Werbung aber auch für Bereiche, die nicht den Kern der ärztlichen Leistung betreffen, sind für den Patientenschutz und die Qualität der Versorgung unverzichtbar. Sie fördern sämtlich den Patientenschutz und sind im Interesse des Patienten an der Gewährleistung einer qualitativ hochwertigen Gesundheitsversorgung und diesbezüglichen Transparenz, die die Ärztekammern zusammen mit ihren Partnern zu gewährleisten haben. Der EuGH hat mehrfach die Frage entschieden, dass ein zwingender Grund des Allgemeininteresses eine Beschränkung des Grundsatzes des freien Dienstleistungsverkehrs rechtfertigen kann. Die Gewährleistung des Patientenschutzes und der qualitativ hochwertigen Gesundheitsversorgung sind solche zwingenden Gründe des Allgemeininteresses<sup>7</sup>.

## D. Zusammenfassung

Die Vorschriften für den Berufszugang und die Berufsausübung entsprechen den verfassungs- und unionsrechtlichen Vorgaben. Sie dienen einem effektiven Schutz der Gesundheit der Bevölkerung und der Sicherung einer flächendeckenden gesundheitlichen Versorgung. Der deutsche Gesetzgeber lässt darüber hinaus den Wettbewerb im Gesundheitswesen so weit möglich zu, ohne gleichzeitig das unbedingt erforderliche Maß an Regulierung zu Zwecken des Patientenschutzes und der Sicherung einer flächendeckenden gesundheitlichen Versorgung der Bevölkerung zu vernachlässigen. Mit diesen Entscheidungen befindet er sich voll auf dem Boden des ihm vom Unionsrecht eingeräumten Wertungsspielraums.

---

<sup>4</sup> Zur Frage der Kammermitgliedschaft nehmen wir Bezug auf die Ausführungen der ABDA in ihrer Stellungnahme vom 14.01.2014.

<sup>5</sup> s. Antwort der Bundesregierung zur Frage der Pflichtmitgliedschaft (BT-Drs.15/3265): „Die Notwendigkeit und Effizienz der Kammern der Freien Berufe ist grundsätzlich unbestritten. Daher steht eine Abschaffung der Pflichtmitgliedschaften nicht zur Diskussion. [...] Die Pflichtmitgliedschaft [...] ist notwendige Folge des Verzichts des Staates, insbesondere die öffentliche Berufsaufsicht lückenlos behördlich zu organisieren.“

<sup>6</sup> Ständige Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts und des Bundesverwaltungsgerichts, vgl. zuletzt z.B. BVerwG, Urteil vom 23. Oktober 2010, 8 C 20.09 – BVerwGE 137, 171

<sup>7</sup> Zuletzt hat der EuGH in der Rechtssache Konstantinides C-479/11 zu den Rechtfertigungsmöglichkeiten entschieden, dass „der Schutz der Gesundheit und des Lebens von Menschen, wie ihn Art. 36 AEUV vorsieht, sowie der Verbraucherschutz Ziele sind, die als zwingende Gründe des Allgemeininteresses angesehen werden können und mit denen sich eine Beschränkung des freien Dienstleistungsverkehrs rechtfertigen lässt (vgl. in diesem Sinne u. a. Urteile vom 5. Dezember 2006, Cipolla u. a., C-94/04 und C-202/04, Slg. 2006, I-11421, Randnr. 64 und die dort angeführte Rechtsprechung, sowie vom 8. November 2007, Ludwigs-Apotheke, C-143/06, Slg. 2007, I-9623, Randnr. 27 und die dort angeführte Rechtsprechung) (Rn. 51)“.