Bundesrat Drucksache **648/02**

16.07.02

Wi - AS - G - K - Wo

Verordnung
des Bundesministeriums für Wirtschaft und Technologie

Fünfte Verordnung zur Änderung der EWG/EWR-Handwerk-Verordnung

A. Problem und Ziel

Am 7. Juni 1999 haben das Europäische Parlament und der Rat die „Richtlinie 1999/42/EG über ein Verfahren zur Anerkennung der Befähigungsnachweise für die unter die Liberalisierungs- und Übergangsrichtlinien fallenden Berufstätigkeiten in Ergänzung der allgemeinen Regelung zur Anerkennung der Befähigungsnachweise“ (ABl. EG Nr. L 201/77) erlassen. Die Bundesrepublik Deutschland ist verpflichtet, diese Richtlinie umzusetzen (Artikel 14 Abs. 1 der Richtlinie).

Außerdem ist die Bundesrepublik Deutschland verpflichtet, bis zum 01. Januar 2003 die „Richtlinie 2001/19/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 14. Mai 2001 zur Änderung der Richtlinien 89/48/EWG und 92/51/EWG des Rates über eine allgemeine Regelung zur Anerkennung beruflicher Befähigungsnachweise und der Richtlinien 77/452/EWG, 77/453/EWG, 78/686/EWG, 78/687/EWG, 78/1026/EWG, 78/1027/EWG, 80/154/EWG, 80/155/EWG, 85/384/EWG, 85/432/EWG, 85/433/EWG und 93/16/EWG des Rates über die Tätigkeiten der Krankenschwester und des Krankenpflegers, die für die allgemeine Pflege verantwortlich sind, des Zahnarztes, des Tierarztes, der Hebamme, des Architekten, des Apothekers und des Arztes (Text von Bedeutung für den EWR.)“ (ABl. EG Nr. L 206/1) umzusetzen (Abschnitt 3, Artikel 16 Absatz 1 der Richtlinie).

...

Vertrieb: Bundesanzeiger Verlagsgesellschaft mbH, Postfach 1320, 53003 Bonn
Telefon: 0228/3820840, Telefax: 0228/3820844
ISSN 0720-2946

B. Lösung

Erlass der Fünften Verordnung zur Änderung der EWG/EWR-Handwerk-Verordnung aufgrund der Verordnungsermächtigung des § 9 der Handwerksordnung. Damit wird die Richtlinie 1999/42/EG umgesetzt. Des weiteren wird hierdurch die Richtlinie 2001/19/EG umgesetzt, soweit sie handwerksrechtliche Fragen regelt.

C. Alternativen

keine

D. Finanzielle Auswirkungen

keine

E. Sonstige Kosten

keine

Bundesrat Drucksache **648/02**

16.07.02

Wi - AS - G - K - Wo

Verordnung
des Bundesministeriums für Wirtschaft und Technologie

Fünfte Verordnung zur Änderung der EWG/EWR-Handwerk-Verordnung

Der Chef des Bundeskanzleramtes Berlin, den 12. Juli 2002

An den
Präsidenten des Bundesrates
Herrn Regierenden Bürgermeister
Klaus Wowereit

Sehr geehrter Herr Präsident,

hiermit übersende ich die von dem Bundesministerium für Wirtschaft und Technologie zu erlassende

Fünfte Verordnung zur Änderung der EWG/EWR-Handwerk-Verordnung

mit Begründung und Vorblatt.

Ich bitte, die Zustimmung des Bundesrates aufgrund des Artikels 80 Absatz 2 des Grundgesetzes herbeizuführen.

Mit freundlichen Grüßen

Steinmeier

Dr. Frank-Walter Steinmeier

Fünfte Verordnung zur Änderung der EWG/EWR-Handwerk-Verordnung[1]

Vom 2002

Auf Grund des § 9 der Handwerksordnung in der Fassung der Bekanntmachung vom 24. September 1998 (BGBl. I S. 3047), der durch Artikel 135 Nr. 1 der Verordnung vom 29. Oktober 2001 (BGBl. I S. 2785) geändert worden ist, verordnet das Bundesministerium für Wirtschaft und Technologie:

Artikel 1

Die EWG/EWR-Handwerk-Verordnung vom 4. August 1966 (BGBl. I S. 469), die zuletzt durch Artikel 4 des Gesetzes vom 25. März 1998 (BGBl. I S. 596; 1999, S.160) geändert worden ist, wird wie folgt geändert:

1. § 1 wird wie folgt gefasst:

"§1

(1) Die Ausnahmebewilligung zur Eintragung in die Handwerksrolle (§7 Abs. 3 Handwerksordnung) ist einem Staatsangehörigen der Mitgliedstaaten der Europäischen Union oder eines anderen Vertragsstaates des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum für ein Gewerbe der Anlage A zur Handwerksordnung mit Ausnahme der in den Nummern 15 und 63 bis 68 genannten Gewerbe außer in den Fällen des § 8 Abs. 1 der Handwerksordnung zu erteilen, wenn im Geltungsbereich der Handwerksordnung eine gewerbliche Niederlassung unterhalten werden soll und

[1] Diese Verordnung dient der Umsetzung der Richtlinie 1999/42/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 7. Juni 1999 über ein Verfahren zur Anerkennung der Befähigungsnachweise für die unter die Liberalisierungs- und Übergangsrichtlinien fallenden Berufstätigkeiten in Ergänzung der allgemeinen Regelung zur Anerkennung der Befähigungsnachweise (ABl. EG Nr. L 201/77) und der Richtlinie 2001/19/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 14. Mai 2001 zur Änderung der Richtlinien 89/48/EWG und 92/51/EWG des Rates über eine allgemeine Regelung zur Anerkennung beruflicher Befähigungsnachweise und der Richtlinien 77/452/EWG, 77/453/EWG, 78/686/EWG, 78/687/EWG, 78/1026/EWG, 78/1027/EWG, 80/154/EWG, 80/155/EWG, 85/384/EWG, 85/432/EWG, 85/433/EWG und 93/16/EWG des Rates über die Tätigkeiten der Krankenschwester und des Krankenpflegers, die für die allgemeine Pflege verantwortlich sind, des Zahnarztes, des Tierarztes, der

1. der Antragsteller nach Maßgabe folgender Voraussetzungen in einem anderen Mitgliedstaat der Europäischen Union oder einem anderen Vertragsstaat des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum die betreffende Tätigkeit ausgeübt hat:

a) mindestens sechs Jahre ununterbrochen als Selbständiger oder als Betriebsleiter oder
b) mindestens drei Jahre ununterbrochen als Selbständiger oder als Betriebsleiter, nachdem er in dem betreffenden Beruf eine mindestens dreijährige Ausbildung erhalten hat, oder
c) mindestens drei Jahre ununterbrochen als Selbständiger und mindestens fünf Jahre als Unselbständiger oder
d) mindestens fünf Jahre ununterbrochen in leitender Stellung, davon mindestens drei Jahre in einer Tätigkeit mit technischen Aufgaben und mit der Verantwortung für mindestens eine Abteilung des Unternehmens, nachdem er in dem betreffenden Beruf eine mindestens dreijährige Ausbildung erhalten hat,

2. und die ausgeübte Tätigkeit zumindest diejenige wesentliche Tätigkeit des Gewerbes der Anlage A zur Handwerksordnung umfasst (§ 1 Abs. 2 der Handwerksordnung), für das die Ausnahmebewilligung beantragt wird.

3. Hat der Antragsteller in den Fällen der Nummer 1 Buchstaben b und d eine Ausbildung von weniger als drei Jahren, jedoch von mindestens zwei Jahren absolviert, so gelten die Voraussetzungen der Nummer 1 Buchstaben b und d als erfüllt, wenn die Dauer der Berufserfahrung als Selbständiger oder als Betriebsleiter oder als Unselbständiger in leitender Stellung entsprechend länger ist, so dass der Unterschied in der Dauer der Ausbildung ausgeglichen wird.

(2) Für das in Nummer 68 der Anlage A zur Handwerksordnung genannte Gewerbe gilt Absatz 1 mit der Maßgabe, dass Nummer 1 Buchstabe d nicht anzuwenden ist.

(3) Betriebsleiter im Sinne des Absatzes 1 Nr. 1 Buchstaben a und b und der Nummer 3 ist, wer in einem Unternehmen des entsprechenden Gewerbes tätig war

---

Hebamme, des Architekten, des Apothekers und des Arztes (Text von Bedeutung für den EWR.)(ABl.EG Nr. L 206/1)

1. als Leiter des Unternehmens oder einer Zweigniederlassung
   oder
2. als Stellvertreter des Unternehmers oder des Leiters des Unternehmens, wenn mit dieser Stellung eine Verantwortung verbunden ist, die der des vertretenen Unternehmers oder Leiters entspricht,
   oder
3. in leitender Stellung mit kaufmännischen oder technischen Aufgaben und mit der Verantwortung für eine oder mehrere Abteilungen des Unternehmens.

(4) In den Fällen des Absatzes 1 Nr. 1 Buchstaben a und c darf die Tätigkeit vom Zeitpunkt der Antragsstellung an gerechnet nicht vor mehr als zehn Jahren beendet worden sein."

2. § 2 wird wie folgt gefasst:

„§ 2

Die Voraussetzungen nach § 1 Abs. 1, 3 und 4 werden durch eine Bescheinigung über die Art und Dauer der Tätigkeit nachgewiesen, die von der zuständigen Behörde oder Stelle des Heimat- oder Herkunftsstaats erteilt wird. In den Fällen des § 1 Abs. 1 Nr. 1 Buchstaben b und d und Nr. 3 muss die geleistete Ausbildung durch ein staatlich anerkanntes Zeugnis bestätigt oder von einer zuständigen Berufsinstitution als vollwertig anerkannt sein. Ist der Antragsteller im Besitz eines in einem Mitgliedstaat der Europäischen Union oder einem anderen Vertragsstaat des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum erworbenen staatlich anerkannten Zeugnisses, das Kenntnisse und Fertigkeiten in der ausgeübten Tätigkeit bescheinigt, die mindestens einer zwei- oder dreijährigen beruflichen Ausbildung entsprechen, so kann dieses Zeugnis wie ein Zeugnis behandelt werden, dass die in § 1 Nr. 1 geforderte Ausbildungsdauer bescheinigt."

3. § 3 Abs. 1 und 2 wird wie folgt gefasst:

„(1) Unbeschadet der §§ 1 und 2 ist einem Staatsangehörigen der Mitgliedstaaten der Europäischen Union oder eines anderen Vertragsstaates des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum die Ausnahmebewilligung zur Eintragung in die Handwerksrolle (§ 7 Abs. 3 Handwerksordnung) für ein Gewerbe der Anlage A zur Handwerksordnung mit Ausnahme der in den Nummern 15 und 63 bis 67 genannten Gewerbe zu erteilen, wenn im Geltungsbereich der Handwerksordnung eine gewerbliche Niederlassung unterhalten werden soll und der Antragsteller ein Diplom, Prüfungszeugnis oder einen sonstigen Befähigungsnachweis besitzt, das oder der nach der Richtlinie 1999/42/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 7. Juni 1999 über ein Verfahren zur Anerkennung der Befähigungsnachweise für die unter die Liberalisierungs- und Übergangsrichtlinien fallenden Berufstätigkeiten in Ergänzung der allgemeinen Regelung zur Anerkennung der Befähigungsnachweise (ABl. EG Nr. L 201/77) anzuerkennen ist. Ergibt der Vergleich der durch den Befähigungsnachweis bescheinigten Kenntnisse und Fertigkeiten mit den für die Ausübung der betreffenden Tätigkeit erforderlichen Fertigkeiten und Kenntnissen, dass diese grundlegende Unterschiede zu den erforderlichen Fertigkeiten und Kenntnissen aufweisen, so ist der Befähigungsnachweis anzuerkennen, wenn der Antragsteller gemäß Artikel 3 Abs. 1 Satz 3 und 4 der Richtlinie 1999/42/EG in entsprechender Anwendung der Richtlinie 92/51/EWG des Rates vom 18. Juni 1992 über eine zweite allgemeine Regelung zur Anerkennung beruflicher Befähigungsnachweise in Ergänzung zur Richtlinie 89/48/EWG (ABl.EG Nr. L 209/25), zuletzt geändert durch die Richtlinie 2001/19/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 14. Mai 2001 (ABl Nr. L 206 /1), nach seiner Wahl einen Anpassungslehrgang über die fehlenden Kenntnisse und Fertigkeiten absolviert hat oder diese durch eine Eignungsprüfung nachgewiesen sind. Abweichend hiervon kann bei Vorliegen der in Artikel 3 Abs. 1 Satz 5 der Richtlinie 1999/42/EG genannten Voraussetzungen ein Anpassungslehrgang oder eine Eignungsprüfung verlangt werden, wenn Tätigkeiten als Selbständiger oder als Betriebsleiter ausgeführt werden sollen, die die Kenntnis und die Anwendung der für die Tätigkeiten geltenden spezifischen innerstaatlichen Vorschriften erfordern, soweit die Kenntnis und Anwendung dieser Vorschriften eine Voraussetzung für die Ausübung der Tätigkeit ist.

(2) In den Fällen der Gewerbe der Nummern 63 bis 67 der Anlage A zur Handwerksordnung ist einem Staatsangehörigen der Mitgliedstaaten der Europäischen Union oder eines anderen Vertragstaates des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum unbeschadet des § 8 Abs. 1 der Handwerksordnung die Ausnahmebewilligung zur Eintragung in die Handwerksrolle (§ 7 Abs. 3 Handwerksordnung) zu erteilen, wenn im Geltungsbereich der Handwerksordnung eine gewerbliche Niederlassung unterhalten werden soll und der Antragsteller ein Diplom, Prüfungszeugnis oder einen sonstigen Befähigungsnachweis besitzt, das oder der nach der Richtlinie 92/51/EWG in Ergänzung zur Richtlinie 89/48/EWG, zuletzt geändert durch die Richtlinie 2001/19/EG, anzuerkennen ist. Die Anerkennung kann unter den in Artikel 4 der Richtlinie 92/51/EWG, zuletzt geändert durch die Richtlinie 2001/19/EG, aufgeführten Voraussetzungen davon abhängig gemacht werden, dass der Antragsteller gemäß Artikel 4 Abs.1 Buchstabe a der Richtlinie 92/51/EWG Berufserfahrung nachgewiesen oder gemäß Artikel 4 Abs.1 Buchstabe b der Richtlinie 92/51/EWG nach seiner Wahl einen Anpassungslehrgang absolviert oder eine Eignungsprüfung abgelegt hat, wenn und soweit die nach Artikel 4 Abs. 1 Buchstabe b Unterabsatz 1 und 2 der Richtlinie 92/51/EWG festgestellten grundlegenden Unterschiede nicht oder nicht vollständig durch die vom Antragsteller während der Berufserfahrung erworbenen Kenntnisse abgedeckt werden."

4. Es wird folgender §4 eingefügt:

„§ 4

Für Staatsangehörige der Mitgliedstaaten der Europäischen Union oder eines anderen Vertragsstaates des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum, die ein Gewerbe der Anlage A zur Handwerksordnung mit Ausnahme des in Nummer 15 genannten Gewerbes ausüben wollen, ohne im Inland eine gewerbliche Niederlassung zu unterhalten, gelten die in den §§ 1 bis 3 Abs. 1 und 2 geregelten Voraussetzungen mit der Maßgabe, dass eine Ausnahmebewilligung zur Eintragung in die Handwerksrolle nicht zu erteilen ist."

5. Der bisherige § 4 wird § 5.

Artikel 2

Diese Verordnung tritt am Tag nach ihrer Verkündung in Kraft.

Der Bundesrat hat zugestimmt.

A. Allgemeiner Teil

1. Bisherige Rechtslage

Am 18. Dezember 1961 verabschiedete der Rat auf der Grundlage der Art. 54 Absatz 1 und 63 Absatz 1 EG-Vertrag (nach Änderung jetzt Artikel 44 Absatz 1 EG und 52 Absatz 1 EG) zwei Allgemeine Programme zur Aufhebung der Beschränkungen der Niederlassungsfreiheit und des freien Dienstleistungsverkehrs (ABl. 1962, Nr.2, S.36 und S. 32). Um die Verwirklichung dieser Programme zu erleichtern, erließ der Rat am 07. Juli 1964 u.a. die Richtlinie 64/427 („Übergangsrichtlinie"), die im Wesentlichen ein System der gegenseitigen Anerkennung der im Herkunftsland als Selbständiger, Betriebsleiter oder als sonst in leitender Stellung Tätiger erworbenen Berufserfahrung vorsah und sowohl bei der Niederlassung als auch bei der Erbringung von Dienstleistungen in einem anderen Mitgliedstaat galt. Von dieser Richtlinie waren die Gesundheitshandwerke ausgenommen. Für diese gilt die Richtlinie 92/51/EWG des Rates vom 18. Juni 1992 über eine allgemeine Regelung zur Anerkennung beruflicher Befähigungsnachweise in Ergänzung zur Richtlinie 89/48/EWG in der Fassung vom 14. Mai 2001. Diese Richtlinien sind auf der Grundlage des § 9 Handwerksordnung durch die Verordnung über die für Staatsangehörige der Mitgliedstaaten der Europäischen Union oder eines anderen Vertragstaates des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum geltenden Voraussetzungen der Eintragung in die Handwerksrolle vom 04. August 1966 (BGBl. I S. 469) in der Fassung vom 25. März 1998 (BGBl. I S. 596; 1999, S. 160) - EWG/EWR- Handwerk-Verordnung - EWG/EWR HwV umgesetzt worden.

2. Umsetzung der Richtlinien 1999/42/EG und 2001/19/EG

Nachdem die Übergangszeit abgelaufen ist, haben das Europäische Parlament und der Rat der EU diese und andere Übergangsrichtlinien aufgehoben und durch die „Richtlinie 1999/42/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 7. Juni 1999 über ein Verfahren zur Anerkennung der Befähigungsnachweise für die unter die Liberalisierungs- und Übergangsrichtlinien fallenden Berufstätigkeiten in Ergänzung der allgemeinen Regelung zur Anerkennung der Befähigungsnachweise" (ABl. EG Nr. L 201/77) - im folgenden mit „Richtlinie 1999/42/EG" bezeichnet -, ersetzt. Die Bundesrepublik Deutschland ist ver-

pflichtet, diese Richtlinie bis zum 31. Juli 2001 umzusetzen. Dies geschieht nunmehr durch die vorliegende Verordnung.

Die Richtlinie 1999/42/EG übernimmt wesentliche Vorschriften der bisherigen Übergangsrichtlinie über die Anerkennung von in einem anderen Mitgliedstaat erworbenen Befähigungsnachweisen sowie die Anerkennung von beruflichen Befähigungsnachweisen aufgrund der in einem anderen Mitgliedstaat erworbenen Berufserfahrung und entwickelt dieses System in einer Reihe von Punkten fort. Vor allem wird geregelt, dass zur Erleichterung der Ausübung des Niederlassungsrechts und des Rechts auf freien Dienstleistungsverkehr EWR-Staatsangehörige, die bisher zur Ausübung eines Handwerks nur dann zugelassen werden konnten, wenn sie bestimmte Zeiten einer praktischen beruflichen Tätigkeit als Selbständiger, Betriebsleiter oder als sonst in leitender Stellung Tätiger in einem EWR-Mitgliedstaat nachgewiesen haben, sich stattdessen oder ergänzend auch auf Diplome, Prüfungszeugnisse oder sonstige Befähigungsnachweise berufen können. Wenn und soweit hierbei grundlegende Unterschiede zu den Fähigkeiten und Kenntnissen bestehen, die nach deutschem Handwerksrecht für die Tätigkeiten erforderlich sind, die der Betreffende in Deutschland ausüben will, müssen etwa fehlende Fähigkeiten und Kenntnisse durch einen Anpassungslehrgang oder eine Eignungsprüfung nachgewiesen werden. Abweichend von dem Grundsatz, dass die Wahl der Anpassungsmaßnahme dem Antragsteller zu überlassen ist, erlaubt Artikel 3 Abs. 1 Satz 5 der Richtlinie 1999/42/EG unter den dort aufgeführten Voraussetzungen dem Aufnahmemitgliedstaat die Entscheidung, welche Anpassungsmaßnahme der Antragsteller im Falle grundlegender Unterschiede über die fehlenden Kenntnisse und Fähigkeiten durchzuführen hat.

Damit wird das bisher nur für die sog. Gesundheitshandwerke geltende System der Anerkennung beruflicher Befähigungsnachweise auch für die Ausübung der übrigen Handwerke der Anlage A zur Handwerksordnung zur Verfügung gestellt.

Die Verordnung setzt außerdem die „Richtlinie 2001/19/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 14. Mai 2001 zur Änderung der Richtlinien 89/48/EWG und 92/51/-EWG des Rates über eine allgemeine Regelung zur Anerkennung beruflicher Befähigungsnachweise und der Richtlinien 77/452/EWG, 77/453/EWG, 78/686/EWG, 78/687/EWG, 78/1026/EWG, 78/1027/EWG, 80/154/EWG, 80/155/EWG, 85/384/EWG, 85/432/EWG, 85/433/EWG und 93/16/EWG des Rates über die Tätigkeiten der Kranken-

schwester und des Krankenpflegers, die für die allgemeine Pflege verantwortlich sind, des Zahnarztes, des Tierarztes, der Hebamme, des Architekten, des Apothekers und des Arztes (Text von Bedeutung für den EWR.)“ (Abl. EG Nr. L 206/1), - im folgenden Richtlinie 2001/19/EG genannt - um, soweit diese die Richtlinie 92/51/EWG abändert.

Die Richtlinie 2001/19/EG ändert die für die Anerkennung von Befähigungsnachweisen der Gesundheitshandwerke geltende Richtlinie 92/51/EWG dahingehend, dass die zuständige Behörde verpflichtet ist, die in praktischer Erfahrung erworbenen Kenntnisse des Antragsstellers im Anerkennungsverfahren hinsichtlich eines vollständigen oder teilweisen Ausgleichs der festgestellten wesentlichen Unterschiede zu prüfen und zu berücksichtigen. Das System der Anerkennung der in anderen EU/EWR-Staaten erworbenen Befähigungsnachweise für die Gesundheitshandwerke bleibt damit im wesentlichen erhalten. Die Anerkennung nach Artikel 4 der Richtlinie 92/51/EWG kann von der zuständigen Behörde unter den dort geregelten Voraussetzungen von der Durchführung einer Eignungsprüfung bzw. dem Besuch eines Anpassungslehrgangs abhängig gemacht werden, wobei die Wahl der Anpassungsmaßnahme dem Antragsteller vorbehalten bleibt. Die tatsächliche Ausübung der betreffenden Tätigkeit ist in den Fällen der Gesundheitshandwerke kein ausreichender Nachweis für die erforderlichen fachlichen Kenntnisse und Fertigkeiten.

Die Richtlinien regeln die materiellrechtlichen Voraussetzungen für die Aufnahme selbständiger Handwerkstätigkeit von Angehörigen aus EU/EWR-Staaten in Deutschland, die ihre Qualifikation in einem anderen EU/EWR-Staat erworben haben. Sie gelten damit auch für Deutsche und andere im Inland ansässige Personen, wenn diese ihre Qualifikation in einem anderen EU/EWR-Staat erworben haben.

Die Richtlinien regeln die materiell-rechtlichen Voraussetzungen für die Ausübung eines Handwerks im Aufnahmemitgliedstaat, und zwar sowohl durch einen Betrieb mit Niederlassung im Aufnahmemitgliedstaat als auch für „grenzüberschreitende“ Handwerksleistungen, also ohne dass der Betrieb in dem betreffenden EU/EWR-Staat eine Niederlassung unterhält.

Die Umsetzung der Richtlinien erfolgt durch Änderung der Verordnung über die für Staatsangehörige der Mitgliedstaaten der Europäischen Union oder eines anderen Vertragsstaates des Abkommens über den europäischen Wirtschaftsraum geltenden Voraus-

setzungen der Eintragung in die Handwerksrolle – EWG/EWR-Handwerk-Verordnung – EWG/EWR HwV (BGBl. I S. 469). Rechtsgrundlage der Änderungsverordnung ist § 9 Handwerksordnung. Durch diese Vorschrift ist das Bundesministerium für Wirtschaft und Technologie ermächtigt, durch Rechtsverordnung mit Zustimmung des Bundesrates zur Durchführung von Richtlinien der Europäischen Gemeinschaft über die Niederlassungsfreiheit und den freien Dienstleistungsverkehr und zur Durchführung des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum zu bestimmen, unter welchen Voraussetzungen Staatsangehörigen der Mitgliedstaaten der Europäischen Gemeinschaft oder eines anderen Vertragsstaates des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum eine Ausnahmebewilligung zur Eintragung in die Handwerksrolle außer in den Fällen des § 8 Abs. 1 zu erteilen ist. Die Ermächtigung gilt damit auch für den „freien Dienstleistungsverkehr", also für „grenzüberschreitende" Handwerkstätigkeiten ohne Niederlassung im Inland.

Die geltende Verordnung regelt demgemäss die Voraussetzungen für die Erteilung einer Ausnahmebewilligung zur Eintragung in die Handwerksrolle nach § 9 HwO, wobei nach den Vorschriften der Handwerksordnung und der Verordnung sowohl für die Niederlassung wie auch für die grenzüberschreitende Tätigkeit eine Eintragung in die Handwerksrolle erforderlich ist.

3. Umsetzung des Urteils des Europäischen Gerichtshofs vom 03. Oktober 2000 (Rechtssache C-58/98)

   Behörden und Gerichte dürfen aufgrund und ab Erlass des Urteils des Europäischen Gerichtshofs vom 03. Oktober 2000 in der Rechtssache C-58/98 („Corsten") (GewArch 2000, S. 476), aus dem sich die Pflichtwidrigkeit der Eintragung in die Handwerksrolle bei „grenzüberschreitender" Ausübung des Handwerks ergibt, die dem Gemeinschaftsrecht widersprechenden Bestimmungen nicht mehr anwenden. Dies betrifft die §§ 1 Abs. 1, 6 Abs. 2, 7 Abs. 3, 90 Abs. 2 und 113 Abs. 1 HwO, soweit diese eine Eintragung in die Handwerksrolle als Voraussetzung für die Zulassung zu grenzüberschreitender Handwerkstätigkeit fordern, und die EWG/EWR-Handwerk-Verordnung, soweit diese die Voraussetzungen für eine Ausnahmebewilligung zur Eintragung in die Handwerksrolle in Fällen grenzüberschreitender Tätigkeit regelt. Aufgrund der Entscheidung des EuGH darf bei lediglich „grenzüberschreitender" Handwerkstätigkeit keine mit einer Pflichtmitgliedschaft und der sich hieraus ergebenden Pflicht zur Zahlung von Beiträgen verbundene Eintragung in die Handwerksrolle erfolgen. Für die Rechtswirksamkeit des Anwendungsverbots be-

züglich der genannten Vorschriften ist insoweit weder eine Änderung der Handwerksordnung noch eine Änderung der Verordnung erforderlich. Obwohl die Vorschriften formal fortbestehen, darf Eintragung in die Handwerksrolle mit der Folge der Zahlung von Pflichtbeiträgen nicht mehr erfolgen.

Eine Anpassung an das Gemeinschaftsrecht und Umsetzung des Urteils des EuGH erfolgt bereits dadurch, dass die EWG/EWR-Handwerk-Verordnung aufgehoben wird, soweit sie eine Ausnahmebewilligung zur Eintragung in die Handwerksrolle für die grenzüberschreitende Tätigkeit verlangt und regelt. Damit entfällt auch die verfahrensmäßige Vollzugsvorschrift für die genannten Vorschriften der Handwerksordnung, die insoweit ohnehin nicht mehr angewendet werden dürfen und sobald wie möglich geändert werden sollen.

B. Besonderer Teil

Zu Artikel 1

Zu Nummer 1 (§ 1)

Absatz 1

Aufgrund des Urteils des Europäischen Gerichtshofs C-58/98 („Corsten") vom 03. Oktober 2000 (GewArch 2000, S. 476) darf bei lediglich „grenzüberschreitender" Handwerkstätigkeit keine mit einer Pflichtmitgliedschaft und der sich hieraus ergebenden Pflicht zur Zahlung von Beiträgen verbundene Eintragung in die Handwerksrolle erfolgen. Die entgegenstehenden Vorschriften der Handwerksordnung und der EWG/EWR-Handwerk-Verordnung dürfen nicht mehr angewandt werden. Das betrifft die Regelungen über die Eintragung, da diese nach geltendem Recht die Pflichtmitgliedschaft in der Handwerkskammer mit der weiteren Pflicht zur Beitragszahlung als Voraussetzung für die Zulassung zur Handwerksausübung zur Folge hat. Daraus folgt, dass auch die Regelungen über Ausnahmebewilligungen zur Eintragung in die Handwerksrolle im Falle lediglich „grenzüberschreitender" Tätigkeiten nicht mehr anzuwenden sind. Als weitere Voraussetzung für die Erteilung einer Ausnahmebewilligung für EWR-Staatsangehörige wird daher in Absatz 1 geregelt, dass eine gewerbliche Niederlassung im Inland unterhalten werden soll. Im übrigen wird Absatz 1 Nr. 1 unverändert beibehalten

unter Klarstellung, dass die Fälle der Buchstaben a bis c jeweils Alternativen darstellen. Für Fälle der Niederlassung bleibt nach § 9 Satz 1 HwO die Möglichkeit einer Ausnahmebewilligung nach § 8 Abs. 1 HwO unberührt, die anderen Voraussetzungen unterliegt. Diese in § 1 geltender Fassung getroffene Klarstellung wird aufrecht erhalten und in § 3 Abs. 1 Satz 1 sowie in § 3 Abs. 2 Satz 1 übernommen.

Absatz 1 Nummer 2 wird an §§ 1 Abs. 2, 45 Nr. 2 der Handwerksordnung angepasst, die durch das Zweite Gesetz zur Änderung der Handwerksordnung und anderer handwerksrechtlicher Vorschriften vom 25. März 1998 (BGBl. I S. 596) geändert worden sind. Daher wird klargestellt, dass die ausgeübte Tätigkeit zumindest diejenige wesentliche Tätigkeit im Sinne des § 1 Abs. 2 Handwerksordnung umfassen muss, für die die Ausnahmebewilligung beantragt wird. Nach § 1 Abs. 2 Handwerksordnung kann ein Gewerbe der Anlage A mehrere Tätigkeiten umfassen, die für dieses Gewerbe wesentlich sind, also mehrere „wesentliche Tätigkeiten".

Durch die Regelungen der neu eingefügten Nummer 3 wird Artikel 6 der Richtlinie 1999/42/EG umgesetzt. Die bisher geltende Richtlinie hat die Anrechnung einer Ausbildung auf die erforderliche Berufserfahrung von grundsätzlich 6 Jahren nur dann zugelassen, wenn die Ausbildung mindestens 3 Jahre gedauert hat. Artikel 6 der Richtlinie 1999/42/EG sieht für die dort genannten Fälle aus dem Anwendungsbereich des Artikel 4 eine Kompensationsmöglichkeit durch praktische Tätigkeit vor, wenn eine Ausbildung von weniger als 3 Jahren, jedoch von mindestens 2 Jahren vorhergegangen ist. Eine 3 Jahre unterschreitende Ausbildungsdauer kann also durch eine entsprechend längere Berufserfahrung in den genannten Fällen, z. B. als Betriebsleiter, ausgeglichen werden.

Absatz 2

Mit der Neufassung von Absatz 2 wird Artikel 4 Nr.3 der Richtlinie 1999/42/EG hinsichtlich der Anerkennung der beruflichen Befähigungsnachweise von Frisören umgesetzt. Statt der einschlägigen früheren Übergangsrichtlinie 82/489/EWG für dieses Gewerbe gelten nunmehr die besonderen Regelungen nach Artikel 4 Nr.3 der Richtlinie 1999/42/EG. Diese enthält nicht mehr die Regelung, dass Berufserfahrung als Frisör nur dann berücksichtigt werden darf, wenn sie nach dem 20. Lebensjahr erworben worden ist.

Absatz 3

Mit dem neu eingefügten Absatz 3 wird Artikel 7 der Richtlinie 1999/42/EG umgesetzt, der die Definition des Betriebsleiters verbindlich regelt.

Artikel 7 definiert den Begriff des Betriebsleiters als eine Person mit unternehmerischen und/oder technischen Aufgaben. Danach muss bei Vorliegen der übrigen Voraussetzungen der Artikel 7 und 4 ein EWR-Staatangehöriger auch dann zur selbständigen Ausübung eines Handwerks zugelassen werden, wenn er „nur" kaufmännische Erfahrung besitzt, sofern er mit der Verantwortung für eine oder mehrere Abteilungen des Unternehmens betraut war. Die Richtlinie 1999/42/EG trägt damit dem Umstand Rechnung, dass in anderen EU/EWR-Staaten das Bild des selbst und persönlich qualifizierten Handwerksunternehmers nicht in dem Maße charakteristisch für die Handwerksausübung ist, wie dies dem Bild der Handwerksordnung entspricht. Wie der Verlauf der Beratungen der Richtlinie 1999/42/EG gezeigt hat, sollte vielmehr das Charakteristikum der unternehmerischen Verantwortung für den betreffenden Betrieb als Hauptqualifikationskriterium von besonderer Bedeutung sein. Dies ergibt sich bereits aus Wortlaut und Struktur des Artikel 4. Nach Absatz 1 Satz 1 hat der Aufnahmestaat, der kaufmännische „oder fachliche" Kenntnisse und Fertigkeiten verlangt, die tatsächliche Ausübung der betreffenden Tätigkeit in einem anderen Mitgliedstaat als ausreichenden Nachweis für diese Fertigkeiten und Kenntnisse anzuerkennen. Unternehmerische Qualifikation steht dabei nicht nur im Vordergrund des Artikel 4, der kaufmännische Kenntnisse noch vor fachlichen Kenntnissen nennt, sondern auch im Vordergrund der durch Artikel 7 getroffenen Regelungen. Aus diesem Grund stellen alle drei Alternativen des Artikel 7, der auf Artikel 4 Bezug nimmt, die Funktion des Betriebsleiters als unternehmerische Leitperson im Betrieb heraus. Betriebsleiter ist danach, wer entweder selbst als Unternehmer (a), als Stellvertreter des Unternehmers (b) oder in leitender Stellung mit der Verantwortung für eine oder mehrere Abteilungen des Unternehmens (c) tätig war.

Dabei hat die Richtlinie 1999/42/EG durch Artikel 7 Buchstabe c klargestellt, dass nach Maßgabe der Richtlinie die Berufserfahrung als Betriebsleiter entweder teilweise oder kombiniert durch technische und kaufmännische Aufgabenerfüllung oder allein durch technische Aufgaben oder allein durch kaufmännische Aufgaben erworben werden kann. Im Falle der Alternative Buchstabe c wird dabei die kaufmännische Tätigkeit noch vor den technischen Aufgaben genannt, so dass auch hier die Prioritätensetzung auf der unternehmerischen Verantwortung der betreffenden Person liegt. Es ist Praxis aller drei Richtlinien, die mit der vorliegen-

den Verordnung umgesetzt werden, durch die Wortkombination „und/oder“ Tatbestände zu regeln, die kumulativ vorliegen können, aber nicht kumulativ vorliegen müssen. Es genügt in einem solchen Fall, dass ein Tatbestandsmerkmal erfüllt ist. Beispiele für die auch in Artikel 7 Buchstabe c der Richtlinie 1999/42/EG gebrauchte Wortkombination „und/oder“ sind die einschlägige Richtlinie 92/51/EWG (Art. 1 Buchstaben d, f; Art. 4 Buchstabe b und c) und die ebenfalls einschlägige Richtlinie 2001/19/EG Abschnitt 2.1 (Art. 18 c), Abschnitt 2.2 (Art. 23 c), Abschnitt 2.3 (Art. 17 c), Abschnitt 2.3 (Art. 17 c), Abschnitt 2.5 (Art. 11) und Abschnitt 2.6 (Art. 8 c). Für die Darstellung von Tatbestandsmerkmalen, die nicht kumulativ vorliegen müssen, aber kumulativ vorliegen können, ist in der vorliegenden Rechtsverordnung, wie in deutschen Rechtsvorschriften erforderlich und üblich, das Wort „oder“ zu verwenden.

Das bedeutet keine Änderung der seit 1964 durch die Übergangsrichtlinie geschaffenen Rechtslage. Gemäß der Richtlinie 427/64/EWG waren bereits nach dieser seit 1966 in deutsches Recht übernommenen Rechtslage 6 Jahre Tätigkeit als Selbständiger oder Betriebsleiter ausreichende Voraussetzung für eine selbständige Handwerkstätigkeit in Deutschland, ohne dass es zulässig gewesen wäre, zu überprüfen, ob und über welche Kenntnisse der durch die Bescheinigung der zuständigen Stelle des Herkunftslandes als Selbständiger oder Betriebsleiter Ausgewiesene verfügt. Die deutschen Behörden waren deshalb bereits aufgrund des bisherigen Rechts verpflichtet, einen Betriebsleiter zur Handwerksausübung zuzulassen, selbst wenn sich aus der Bescheinigung des Herkunftsstaates ergab, dass er „nur“ über kaufmännische, nicht aber über handwerklich-fachliche Kenntnisse verfügt. Entscheidend war allein, dass er für die geforderte Zeitdauer ununterbrochen den Betrieb geleitet hat.

Zu Nummer 2 (§ 2)

§ 2 fasst die Anforderungen an den Nachweis über die Art und Dauer der Tätigkeit und die Wirkung des Nachweises sowie die Anforderungen an den Nachweis über die geleistete Ausbildung zusammen. Durch die Vorschrift wird in Umsetzung des Artikel 8 der Richtlinie 1999/42/EG geregelt und präzisiert, dass die Voraussetzungen nach § 1 Abs. 1 Nr. 1, Abs. 3 und 4 durch eine Bescheinigung der für den EWR-Staatsangehörigen im Herkunftsland zuständigen Stelle über die Art und Dauer der Tätigkeit nachgewiesen werden. Hierdurch wird klargestellt, dass für deutsche Behörden insoweit kein Prüfungsstoff bleibt, sondern Bindungswirkung eintritt.

Der Verfahrensbeschleunigung dient die Regelung des Artikel 8 der Richtlinie 1999/42/EG, wonach der Antragsteller gehalten ist, die Bescheinigung zusammen mit seinem Antrag vorzulegen. Eine entsprechende ausdrückliche Regelung wird jedoch nicht in das deutsche Recht übernommen, weil die Behörde ohnehin darauf hinzuwirken hat, dass eine etwa fehlende Bescheinigung nachzureichen ist.

§ 2 Satz 1 stellt klar, dass neben den Voraussetzungen des § 1 Abs. 1 auch die Voraussetzungen des § 1 Absätze 3 und 4 durch die Bescheinigung des Herkunftslandes nachgewiesen werden. Dies betrifft die Funktion als Betriebsleiter in einem Unternehmen des entsprechenden Berufszweiges (§ 1 Abs. 3) und die Feststellung, dass die betreffende Tätigkeit nicht länger als zehn Jahre vor der Antragstellung beendet worden sein darf (§ 1 Abs. 4).

Im übrigen wird mit der Regelung Artikel 5 der Richtlinie 1999/42/EG umgesetzt. Artikel 5 stellt den Mitgliedstaaten frei, auch den Besitz eines Zeugnisses als zweijährige bzw. dreijährige Berufsausbildung zu akzeptieren, wenn das Zeugnis in einem Mitgliedstaat als staatlich anerkanntes Zeugnis erworben wurde und Kenntnisse und Fertigkeiten für einen ausgeübten Beruf bestätigt. Gemeint sind damit „NVQ"-(National Framework Vocational Qualification System) Bescheinigungen aus Großbritannien. Im Einzelfall muss dabei der Antragsteller aus Großbritannien nachweisen, wo er ausgebildet worden ist, wie lange seine Ausbildung gedauert hat und welche Lehrinhalte vermittelt wurden. Das NVQ-System verzichtet auf formalisierte Ausbildungsgänge bzw. –inhalte und die Festlegung der Ausbildungsdauer. Die Berufsqualifikation wird lediglich durch eine Prüfung festgestellt, wobei keinerlei Zulassungsvoraussetzungen aufgestellt werden. Für die anderen Mitgliedstaaten ist es praktisch nicht möglich, die Qualität der NVQ-Abschlüsse zu bewerten. Ein Vergleich mit der deutschen Handwerksausbildung ist nicht möglich. Deshalb kann das britische System nur schwer in das System der Anerkennungsmaßnahmen integriert werden. Die Bundesregierung hat deshalb bei den Verhandlungen über die Richtlinie abgelehnt, die NVQ-Nachweise deutschen Berufsqualifikationen gleichzustellen. Dieser Auffassung haben sich auch andere Mitgliedstaaten angeschlossen. Die Richtlinie 1999/42/EG verpflichtet damit den Aufnahmemitgliedstaat nicht zur Anerkennung der Gleichwertigkeit eines NVQ-Abschlusses mit einer reglementierten Berufsausbildung. Deshalb wird die Anerkennung solcher Nachweise in deutsches Recht als „Kann-Bestimmung" aufgenommen.

Zu Nummer 3 (§ 3)

Absatz 1

Absatz 1 betrifft die Handwerksausübung mit Niederlassung im Inland für die Gewerbe der Anlage A – ohne Schornsteinfeger und Gesundheitshandwerke.

Mit dem neu eingefügten Absatz 1 wird in Umsetzung von Artikel 3 der Richtlinie 1999/42/EG geregelt, dass ein Antragsteller, der nicht oder nicht in dem erforderlichen Umfang die nach den §§ 1 und 2 geforderte Berufserfahrung nachweisen kann, sich entsprechend der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs stattdessen oder ergänzend auf ein Diplom, Prüfungszeugnis oder einen sonstigen Befähigungsnachweis berufen kann, das oder der nach der Richtlinie 1999/42/EG anzuerkennen ist. Die bisherige Regelung des § 3 Absätze 1 und 2, mit der die Richtlinie 92/51/EWG des Rates vom 18. Juni 1992 über eine zweite allgemeine Regelung zur Anerkennung beruflicher Befähigungsnachweise in Ergänzung zur Richtlinie 89/48/EWG umgesetzt worden war, bezog sich auf die Gesundheitshandwerke. In Umsetzung der Richtlinie 1999/42/EG erstreckt der neue Absatz 1 das entsprechende Verfahren auf alle in Anhang A Erster Teil der Richtlinie 1999/42/EG genannten Gewerbe, die im wesentlichen den Gewerben der Anlage A zur Handwerksordnung (mit Ausnahme der Schornsteinfeger und Gesundheitshandwerke) entsprechen. Durch Artikel 3 wird dem Antragsteller die Möglichkeit eröffnet, unbeschadet, ob er über eine gemäß Artikel 4 anzuerkennende Berufserfahrung verfügt, sich auch auf eine erworbene Qualifikation zu berufen, wenn er ein Gewerbe der Anlage A ausüben will, das nicht zu den „Gesundheitshandwerken" gehört. Der Aufnahmemitgliedstaat hat einen Vergleich durchzuführen zwischen den Kenntnissen und Fertigkeiten, die durch Diplome, Prüfungszeugnisse oder sonstige Befähigungsnachweise bescheinigt werden, die der Begünstigte zur Ausübung derselben Tätigkeit in einem anderen Mitgliedstaat erworben hat, und den Kenntnissen und Fertigkeiten, die nach den innerstaatlichen Rechtsvorschriften verlangt werden. Wenn dieser Vergleich ergibt, dass grundlegende Unterschiede zu den nach innerstaatlichen Vorschriften im Aufnahmestaat verlangten Kenntnissen und Fertigkeiten bestehen, hat der Antragsteller die Möglichkeit, die fehlenden Kenntnisse und Fertigkeiten dadurch nachzuweisen, dass er nach seiner Wahl entweder hierüber einen Anpassungslehrgang besucht oder eine Eignungsprüfung ablegt (Artikel 3 Abs. 1 Sätze 3 und 4 der Richtlinie 1999/42/EG). Die zuständige Behörde hat diese Möglichkeiten anzubieten.

Gemäß Artikel 3 Absatz 1 Satz 5 der Richtlinie 1999/42/EG bleibt jedoch das Wahlrecht und damit die Entscheidung, welche der beiden Anpassungsmaßnahmen der Antragsteller im Falle von wesentlichen Unterschieden durchzuführen hat, dem Aufnahmemitgliedstaat vorbehalten, wenn Tätigkeiten als Selbständiger oder als Betriebsleiter ausgeübt werden sollen, die in Anhang A Erster Teil der Richtlinie 1999/42 erfasst sind und wenn diese die Kenntnis und die Anwendung der geltenden spezifischen innerstaatlichen Vorschriften erfordern, soweit die Kenntnis und die Anwendung dieser Vorschriften von den zuständigen Behörden für den Zugang zu den Tätigkeiten von den eigenen Staatsangehörigen verlangt werden. Der Aufnahmemitgliedstaat hat nach Artikel 3 Abs. 1 letzter Satz dieser Richtlinie zu versuchen, die Präferenz des Antragstellers für die eine oder die andere Anpassungsmaßnahme zu berücksichtigen.

Nach dem Verlauf der Beratungen der Richtlinie 1999/42/EG ist davon auszugehen, dass mit der in § 3 Abs. 1 Satz 3 des Entwurfs übernommenen Formulierung nicht alle Vorschriften der Handwerksordnung und nicht alle Handwerke erfasst werden. Es wird sich letztlich aus den Erfahrungen der Praxis ergeben, ob und für welche Handwerke der Aufnahmemitgliedstaat das bei ihm liegende Wahlrecht freigibt, weil die Voraussetzungen für den Verbleib des Wahlrechts beim Mitgliedstaat nicht bestehen oder ob und für welche Handwerke er aufgrund seines Wahlrechts entscheidet, dass im Falle eines bestimmten Handwerks ein Anpassungslehrgang angeboten wird und im Falle eines anderen Handwerks eine Eignungsprüfung durchgeführt werden muss.

Soweit für den Zugang zu Tätigkeiten die Kenntnis und die Anwendung spezifischer innerstaatlicher Vorschriften nicht erforderlich ist, kann der Antragsteller selbst entscheiden, ob er einen Anpassungslehrgang absolvieren oder eine Eignungsprüfung ablegen will.

Absatz 2

Absatz 2 betrifft die Handwerksausübung mit Niederlassung im Inland für Gesundheitshandwerke.

§ 3 Abs. 2 entspricht inhaltlich im wesentlichen den bisherigen Absätzen 1 und 2 des § 3, die im neuen Absatz 2 zusammengefasst werden. Absatz 2 regelt die Anerkennung von Befähigungsnachweisen im Bereich der Gesundheitshandwerke. Umgesetzt wird hierdurch gleich-

zeitig die „Richtlinie 2001/19/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 14. Mai 2001 zur Änderung der Richtlinien 89/48/EWG und 92/51/EWG des Rates über eine allgemeine Regelung zur Anerkennung beruflicher Befähigungsnachweise und der Richtlinien 77/452/EWG, 77/453/EWG, 78/686/EWG, 78/687/EWG, 78/1026/EWG, 78/1027/EWG, 80/154/EWG, 80/155/EWG, 85/384/EWG, 85/432/EWG, 85/433/EWG und 93/16/EWG des Rates über die Tätigkeiten der Krankenschwester und des Krankenpflegers, die für die allgemeine Pflege verantwortlich sind, des Zahnarztes, des Tierarztes, der Hebamme, des Architekten, des Apothekers und des Arztes (Text von Bedeutung für den EWR.)“ (Abl. EG Nr. L 206/1), - im folgenden Richtlinie 2001/19/EG genannt-, soweit diese die in § 3 Abs. 1 und Abs. 2 geltender Fassung genannte Richtlinie 92/51/EWG des Rates abändert. Zusätzlich zu der bisherigen Regelung bestimmt die Richtlinie 2001/19/EG in Artikel 2, mit dem die Richtlinie 92/51/EWG geändert wird, durch einen neuen Unterabsatz 2 in Artikel 4 Abs. 1 Buchstabe b der Richtlinie, dass der Aufnahmemitgliedstaat, bevor er einen Anpassungslehrgang oder eine Eignungsprüfung verlangt, prüfen muss, ob die vom Antragsteller während der Berufserfahrung erworbenen Kenntnisse die festgestellten grundlegenden Unterschiede bei der erworbenen Qualifikation ganz oder teilweise abdecken. Diese Unterschiede müssen sich nach Unterabsatz 1 der Vorschrift auf „theoretische und/oder praktische“ Fachgebiete beziehen, die von dem im Aufnahmestaat geforderten Diplom, Prüfungszeugnis oder Befähigungsnachweis vorgeschrieben werden. Die Regelung wird mit § 3 Abs. 2 Satz 2 umgesetzt. Es bleibt gemäß Artikel 4 Abs. 1 Buchstabe b bisheriger Unterabsatz 2 der Richtlinie 92/51/EWG (jetzt Unterabsatz 3) dabei, dass die zuständige Behörde dem Antragsteller die Wahl zwischen einem Anpassungslehrgang und einer Eignungsprüfung überlassen muss.

Absatz 3

Absatz 3 wird unverändert beibehalten. Er erstreckt sich jedoch nunmehr auch auf die in Absatz 1 geregelten Handwerke. Die Entscheidung über die Anerkennung trifft damit sowohl in den bisherigen Fällen der Gesundheitshandwerke (neuer Absatz 2) wie auch in den Fällen der übrigen Handwerke (neuer Absatz 1) die höhere Verwaltungsbehörde. § 8 Abs. 2 bis 4 Handwerksordnung und damit insbesondere auch die in § 8 Abs. 3 Satz 4 Handwerksordnung geregelte Ermächtigung zur Übertragung der nach § 8 Abs. 3 Satz 1 Handwerksordnung bei der höheren Verwaltungsbehörde liegenden Zuständigkeit auf eine andere Behörde finden Anwendung.

Zu Nummer 4 (§ 4)

Die neu eingefügte Vorschrift bestimmt, dass die in den §§ 1 bis 3 geregelten materiell-rechtlichen Voraussetzungen auch für die lediglich grenzüberschreitende Handwerkstätigkeit gelten, mit der Maßgabe, dass eine Ausnahmebewilligung zur Eintragung in die Handwerksrolle nicht zu erteilen ist.

Dies dient der Umsetzung der Richtlinien 1999/42/EG und 2001/19/EG, die, wie auch die bisherige, durch die EWG/EWR-Handwerk-Verordnung umgesetzte „Übergangsrichtlinie", die materiell-rechtlichen Voraussetzungen für die Ausübung eines Handwerks sowohl durch einen Betrieb mit Niederlassung im Aufnahmemitgliedstaat als auch für „grenzüberschreitende" Handwerksleistungen regeln.

§ 9 HwO ermächtigt, die materiell-rechtliche Anwendbarkeit der Richtlinien für Handwerkstätigkeiten im Wege der Niederlassung sowie für grenzüberschreitende handwerkliche Dienstleistungen zu regeln und die Voraussetzungen für die Erteilung einer Ausnahmebewilligung zur Eintragung in die Handwerksrolle in diesen Fällen zu bestimmen. Die Ermächtigung kann aufgrund des erwähnten Urteils des Europäischen Gerichtshofs vom 03. Oktober 2000 in der Rechtssache C-58/98 („Corsten") jedoch nicht mehr dazu genutzt werden, für Fälle grenzüberschreitender Tätigkeiten die Voraussetzungen für die Erteilung einer Ausnahmebewilligung zur Eintragung in die Handwerksrolle zu regeln, da eine Eintragung in die Handwerksrolle als Voraussetzung für die Ausübung der Tätigkeit wegen der damit verbundenen Pflichtmitgliedschaft und Verpflichtung zur Zahlung von Beiträgen und folgeweise auch eine Ausnahmebewilligung zur Eintragung in die Handwerksrolle nicht mehr verlangt werden dürfen. § 9 gibt aber keine Ermächtigung, andere Vorschriften über das Verfahren für die Zulassung zu grenzüberschreitender Tätigkeit zu treffen, insbesondere etwa zu regeln, dass eine „Bescheinigung" oder „Bestätigung" zu erteilen ist, mit der vorgelegte Befähigungsnachweise anerkannt werden. Es bleibt auch nach der Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs dabei, dass der Mitgliedstaat nach den Richtlinien eine „Entscheidung" über die „Anerkennung beruflicher Befähigungsnachweise aufgrund der in einem anderen Mitgliedstaat erworbenen Berufserfahrung" und über die „Anerkennung der von einem anderen Mitgliedstaat ausgestellten Befähigungsnachweise" zu treffen hat. Für die Übergangszeit bis zu einer Regelung in der Handwerksordnung in der nächsten Legislaturperiode ist es nach allgemeinen Grundsätzen Sache der Länder, das Verfahren zu regeln, wenn sie dies für erforderlich halten. Es steht den Ländern deshalb insbesondere auch frei, die Entscheidung über die Zulassung zur grenzüberschreitenden Tätigkeit etwa als „Bescheinigung", „Bestätigung" oder

„Anerkennung“ oder unter einer anderen Bezeichnung zu treffen, sofern hierfür nicht der Begriff „Ausnahmebewilligung“ oder gleichbedeutend „Ausnahmebewilligung zur Eintragung in die Handwerksrolle“ verwendet wird.

Mit seinen Urteilen trifft der Europäische Gerichtshof eine Auslegung gemeinschaftlicher Rechtssätze, die – wie im vorliegenden Fall – individuelle Rechte einzelner Bürger begründen können. Hierzu gehört in der mit Urteil der EuGH vom 03. Oktober 2000 entschiedenen Rechtssache C-58/98 („Corsten“) die Dienstleistungsfreiheit des Artikel 49 EG nach Maßgabe des Urteils der EuGH und im Rahmen der „Übergangsrichtlinie“ und diese jedenfalls auch insoweit, als sie durch die Richtlinie 1999/42/EG fortentwickelt wird, da für letztere die Umsetzungsfrist abgelaufen ist. Unter diesen Bedingungen ist der Mitgliedstaat gehalten, die Geltendmachung dieser Rechte gegenüber entgegenstehendem nationalem Recht sicherzustellen (vgl. Urteile Costanzo v. 22.06.1989, 103/88, Slg. 1989, S. 1839, Rn. 32, und Ciola v. 29.04.1999, C-224/97, Slg. 1999, I-2517, Rn. 26, 29 ff.). Die gemeinschaftsrechtswidrigen Regelungen der EWG/EWR-Handwerk-Verordnung werden deshalb in Umsetzung des EuGH-Urteils durch die vorliegende Verordnung aufgehoben, soweit sie für grenzüberschreitende Handwerksleistungen die Eintragung in die Handwerksrolle verlangen und die Voraussetzungen hierfür regeln. Zugleich wird hierdurch der Vollzug der einschlägigen Vorschriften der Handwerksordnung, soweit diese im Hinblick auf grenzüberschreitende Tätigkeiten gemeinschaftsrechtswidrig sind, bis zu einer für die nächste Legislaturperiode geplanten Änderung dieser Vorschriften ausgesetzt. Dies ist als Mindestregelung zwingend geboten.

Zu Nummer 5 (§ 5)
Folgeänderung zu Nummer 4

Zu Artikel 2
Die Vorschrift regelt das Inkrafttreten. Eine Übergangsfrist ist nicht erforderlich.