



KONFERENZ DER KANTONSREGIERUNGEN
CONFERENCE DES GOUVERNEMENTS CANTONNAUX
CONFERENZA DEI GOVERNI CANTONALI
CONFERENZA DA LAS REGENZAS CHANTUNALAS

**Übernahme der Richtlinie 2005/36/EG in den Anhang III des
Personenfreizügigkeitsabkommens EG Schweiz vom 21. Juni 2008**

Stellungnahme
(12. Dezember 2008)

[Bundesbeschluss zur Genehmigung und Umsetzung des Entscheides 1/09 des Gemischten Ausschusses Schweiz-EU zum Personenfreizügigkeitsabkommen - Bundesgesetz über das Meldeverfahren und die Ausgleichsmassnahmen bei der Ausübung reglementierter Berufe]

1. Generelle Bemerkungen

- (1) Im Rahmen der Erarbeitung des Bundesbeschlusses über die Genehmigung und die Umsetzung des Entscheides des Gemischten Ausschusses Schweiz-EU zum Personenfreizügigkeitsabkommen stellte das Bundesamt für Berufsbildung und Technologie (BBT) mit Schreiben vom 11. November 2008 der Konferenz der Kantonsregierungen (KdK) den Entwurf für ein Bundesgesetz über das Meldeverfahren und die Ausgleichsmassnahmen bei der Ausübung reglementierter Berufe sowie die diesbezügliche Botschaft zur Information zu. Mit dem Bundesgesetz soll die rechtliche Grundlage für die Umsetzung der Übernahme der Richtlinie 2005/36/EG in den Anhang III des Personenfreizügigkeitsabkommens (FZA) geschaffen werden. Da die Kantone durch das vorgeschlagene Bundesgesetz wesentlich betroffen sein werden, informierte die KdK mit Schreiben vom 14. November 2008 das BBT, dass sie die Kantonsregierungen zu den Unterlagen konsultieren werde und stellte eine Stellungnahme der Kantonsregierungen bis zum 12. Dezember 2008 in Aussicht.
- (2) In ihrer Stellungnahme vom 28. September 2007 sprachen sich die Kantone für die Übernahme der Richtlinie in den Anhang III des FZA aus. Als Bedingung dafür forderten sie ein geeignetes Melde- und Überprüfungsverfahren von Berufsqualifikationen bei den Dienstleistern, eine einwandfreie Zusammenarbeit zwischen Bund und Kantonen wegen der (kurzen) Fristen, die kontinuierliche Information betreffend der (elektronischen) Verwaltungszusammenarbeit und die Konsultation der Kantone in Bezug auf die notwendigen Anpassungen auf Gesetzes- und Verordnungsstufe. Vor diesem Hintergrund danken die Kantonsregierungen für die Möglichkeit einer Stellungnahme und für die Berücksichtigung der nachfolgenden Änderungs- und Ergänzungsanträge.

2. Bemerkungen zu den Artikeln des Gesetzesentwurfs

Art. 1 Ziel

- (3) In ihrer Stellungnahme vom 28. September 2007 sprachen sich die Kantonsregierungen für eine Meldung bei einer einzelnen Meldestelle aus, um die Transparenz und Nachvollziehbarkeit zu erhöhen, die Kontrolle des Verfahrens zu garantieren und den administrativen Aufwand zu verringern. Die Kantonsregierungen sprechen sich deshalb dafür aus, dass Artikel 1 Absatz 3 des vorliegenden Gesetzes gestrichen und stattdessen entweder durch eine indirekte Änderung Artikel 35 Absatz 1¹ des Bundesgesetzes über die Medizinalberufe (Medizinalberufegesetz, MedBG)² aufgehoben wird oder in Artikel 58 MedBG eine Strafbestimmung analog Artikel 6 des vorliegenden Gesetzes aufgenommen wird.
- (4) Bei dieser Gelegenheit möchten wir daran erinnern, dass auch die laut Verordnung vom 27. Juni 2007 über Diplome, Ausbildung, Weiterbildung und Berufsausübung in den universitären Medizinalberufen (SR 811.112.0) beizubringenden Bescheinigungen mit den laut Artikel 7 Absatz 2 der Richtlinie 2005/36/EG einzureichenden Dokumenten abzustimmen sind

Art. 2 Meldepflicht der Dienstleistungserbringer

- (5) Die Kantonsregierungen begrüssen, dass unter **Artikel 2 Absatz 1** von allen Dienstleistern eine Meldung verlangt wird; nur so können sie ihre Kontroll- und Aufsichtsfunktion wahrnehmen. Die Kantonsregierungen sind der Auffassung, dass die Meldung nicht nur jährlich, sondern ebenfalls bei einer *wesentlichen Änderung gegenüber der in den Dokumenten bescheinigten Situation* erneuert werden sollte, so wie dies die Richtlinie vorsieht (Art. 7 Abs. 2 RL). Sie beantragen, den Artikel entsprechend zu ergänzen.
- (6) Die Kantonsregierungen gehen davon aus, dass die zuständigen Behörden in die Erstellung der Liste der Berufe, die unter die Meldepflicht fallen, einbezogen werden. Sie sprechen sich dafür aus, **Artikel 2 Absatz 2** wie folgt zu ergänzen: „[...] das Eidgenössische Volkswirtschaftsdepartement [...] erstellt die Liste [...] unter Einbezug der zuständigen Behörden.“

Art. 3 Form der Meldung; Register

- (7) Artikel 7 Absatz 1 der Richtlinie ermöglicht es den Aufnahmestaaten, Informationen über den Versicherungsschutz zu verlangen. Die Kantonsregierungen sind der Auffassung, dass von der Möglichkeit Gebrauch gemacht werden sollte. Artikel 7 Absatz 2 erlaubt es seinerseits, alle darin aufgeführten Bescheinigungen von den Dienstleistern zu verlangen. Durch die Formulierung des **Artikels 3 Absatz 2** des Gesetzes wird nicht gewährleistet, dass das Departement dies in der Verordnung so festlegen wird, weil es sich bei Artikel 7 Absatz 2 um eine Kann-Bestimmung handelt. Die Kantonsregierungen beantragen, Artikel 3 des Bundesgesetzes wie folgt zu ändern: „Das Departement bestimmt die Modalitäten der Meldung einschliesslich der Information zum Bestehen einer Berufshaftpflicht. Es sieht vor, dass die in Artikel 7 Absatz 2 der Richtlinie 2005/26/EG genannten Bescheinigungen der Meldung beigelegt sein müssen.“

¹ Angehörige ausländischer Staaten, die auf Grund staatsvertraglicher Bestimmungen einen universitären Medizinalberuf in der Schweiz ohne Bewilligung während längstens 90 Tagen pro Kalenderjahr selbständig ausüben dürfen, haben sich bei der zuständigen kantonalen Behörde zu melden. Der Bundesrat legt nach Massgabe staatsvertraglicher Bestimmungen fest, welche Bescheinigungen diese Personen beizubringen haben.

² SR 811.11

Art. 4 Meldeverfahren (*neu*)

- (8) Nach Auffassung der Kantonsregierungen ist **ein neuer Artikel 4 Meldeverfahren** einzufügen. In diesem Artikel ist festzuschreiben, dass *die Meldung samt den erforderlichen Dokumenten unverzüglich an die für die Überprüfung der beruflichen Qualifikation zuständige Behörde weitergeleitet wird*. Damit die ohnehin schon sehr kurzen Fristen für den Entscheid über eine Prüfung der Berufsqualifikationen (Art. 7 Abs. 4 Unterabs. 2 RL), für die Prüfung derselben (Art. 7 Abs. 4 Unterabs. 2 RL) und die Bewerkstellung der allenfalls erforderlichen Ausgleichsmassnahmen (Art. 7 Abs. 4 Unterabs. 3 RL) nicht noch kürzer werden, ist eine umgehende Weiterleitung unabdingbar. Hält die Behörde die Fristen nicht ein, sind die Dienstleister berechtigt, ihre Tätigkeit auszuüben, ohne dass vorgängig ihre Unterlagen angemessen geprüft bzw. Ausgleichsmassnahmen durchgeführt werden konnten (Art. 7 Abs. 4 Unterabs. 4 RL). Diese Folge ist im Interesse der Gesundheit bzw. der Sicherheit der Dienstleistungsempfänger nicht hinnehmbar. Eine verspätete Weiterleitung verhindert überdies die effektive Kontrolle durch die kantonalen Aufsichtsbehörden, die dann erst im Nachhinein bei allfälligen Beschwerden von Dienstleistungsempfängern einschreiten könnten. Daher ist es den Kantonen wichtig, dass diese Verpflichtung bereits auf Gesetzes- und nicht erst auf Verordnungsstufe festgeschrieben wird.

Art. 4 Ausgleichsmassnahmen bei Niederlassung in der Schweiz

- (9) Durch **Artikel 4** wird keine Änderung der geltenden Praxis und der Zuständigkeiten angestrebt. Die Kantonsregierungen wünschen dennoch zur Klarstellung, dass die Formulierung "[...] eine Tätigkeit auszuüben, welche den Besitz einer durch Bundesrecht reglementierten Ausbildung erfordert" ersetzt wird durch "[...] Personen, welche [...] über keine ausreichende ausländische Ausbildung verfügen, *um in der Schweiz eine Tätigkeit ausüben zu können*. Vorbehalten bleiben die einschlägigen Vorschriften des interkantonalen Rechts." Zudem sollte die entsprechende Begründung (vgl. unten (9)) auch in der Botschaft eingefügt werden.

Art. 5 Führen von Titeln und Sprachkenntnisse

- (10) Das Bundesgesetz über den Binnenmarkt³ sieht in Bezug auf die Fähigkeitsausweise einen gesetzlichen Vorbehalt zugunsten interkantonaler Vereinbarungen vor (Art. 4 Abs. 4 BGBM). Das interkantonale Recht⁴ regelt nicht nur die gegenseitige Anerkennung von in- und ausländischen Ausbildungsabschlüssen, sondern auch das Führen von Berufstiteln und akademischen Titeln. Analog dem BGBM ist **Artikel 5 Absatz 1** wie folgt zu ergänzen: „Der Bundesrat erlässt, *vorbehältlich des interkantonalen Rechts*, Vorschriften über das Führen von Berufsbezeichnungen und akademischen Titeln [...] für die reglementierten Berufe“. In der Botschaft sind denn auch die Erläuterungen zu Artikel 5 analog dem BGBM wie folgt zu ergänzen: "[...] *Soweit die Kantone auf der Basis einer interkantonalen Vereinbarung zur gegenseitigen Anerkennung von Ausbildungsabschlüssen das Führen von Berufstiteln vorsehen, gehen deren Vorschriften diesem Gesetz vor.*"
- (11) Die Kantonsregierungen sprechen sich zudem dafür aus, dass **Artikel 5 Absatz 2** wie folgt ergänzt wird: „Er [Der Bundesrat] bestimmt *vorbehältlich des interkantonalen Rechts, für welche reglementierten Berufe* die Sprachkenntnisse [...] verlangt werden können.“ In der Botschaft ist unter den Erläuterungen zu Artikel 5 die entsprechende Erläuterung zu ergänzen.

³ SR 943.02

⁴ Im Bildungsbereich betrifft dies die DAV bzw. die darauf gestützten AK-Reglemente für pädagogische Berufe sowie die Anerkennungsverordnung Ausland der GDK (AVO Ausland).

Art. 6 *Strafbestimmungen*

- (12) Artikel 6 des vorliegenden Gesetzes stellt sowohl die vorsätzliche wie auch die fahrlässige Begehung unter Strafe. Damit unterscheidet sich **Artikel 6 Buchstabe a** betr. Nichterfüllen der Meldepflicht von den auf eine Meldepflichtverletzung von Artikel 35 Absatz 1 MedBG anwendbaren Disziplinarmaßnahmen gem. Artikel 43 MedBG. Um dies zu vermeiden, ist entweder – sollte Artikel 35 Absatz 1 MedBG nicht aufgehoben werden – in Artikel 1 Absatz 3 des vorliegenden Gesetzes darauf hinzuweisen, dass die Strafbestimmungen auch dieses Gesetzes anwendbar sind, oder aber Artikel 58 des MedBG (Strafbestimmungen), wäre im Sinne von Artikel 6 lit. a zu ergänzen.
- (13) Hinsichtlich **Artikel 6 Buchstabe b** (vorsätzlicher oder fahrlässiger Verstoß gegen die vom Bundesrat noch zu erlassenden Bestimmungen betreffend das Führen von Titeln) ist darauf hinzuweisen, dass auch hier darauf zu achten ist, dass die diesbezüglichen Voraussetzungen und die Umschreibung der strafbaren Handlungen (u.a. des MedBG und des vorliegenden Gesetzes) bezüglich des Tragens von Berufsbezeichnungen und akademischen Titeln übereinstimmen und nicht zu einer allenfalls un-zulässigen Diskriminierung der Dienstleistungserbringer führt.