

Erläuterungen

Allgemeiner Teil

Die Richtlinie 2013/55/EU 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“) war bis 18. Jänner 2016 in innerstaatliches Recht umzusetzen.

Die Europäische Kommission hat im Zuge der Prüfung der von Österreich gesetzten Maßnahmen zur Umsetzung der Richtlinie 2013/55/EU drei unterschiedliche Bereiche der Richtlinie betreffende Vertragsverletzungsverfahren Nr. 2018/2161, 2018/2282 und 2018/2377 eingeleitet, von denen aufgrund der Stellungnahmen Österreichs bis dato die meisten Beanstandungen geklärt bzw. Österreich durch ergänzende Umsetzungsmaßnahmen die EU-Konformität herstellen konnte (siehe dazu u.a. Berufsamerkenngesetz Gesundheit 2020, BGBl. I Nr. 50/2021).

Zu folgender Bestimmung der Richtlinie 2013/55/EU war allerdings im Rahmen des Vertragsverletzungsverfahrens Nr. 2018/2161 noch keine einvernehmliche Rechtsansicht zwischen der Europäischen Kommission und Österreich erzielt worden:

Artikel 4f der Richtlinie 2005/36/EG sieht eine neue Verpflichtung der Mitgliedstaaten vor, Berufsangehörigen aus anderen Mitgliedstaaten unter bestimmten Voraussetzungen und Bedingungen einen partiellen Berufszugang zu einem reglementierten Beruf des Aufnahmemitgliedstaates zu gewähren:

(1) Die zuständige Behörde des Aufnahmemitgliedstaats gewährt auf Einzelfallbasis partiellen Zugang zu einer Berufstätigkeit im Hoheitsgebiet dieses Staates nur, wenn alle folgenden Bedingungen erfüllt sind:

- a) der Berufsangehörige ist ohne Einschränkung qualifiziert, im Herkunftsmitgliedstaat die berufliche Tätigkeit auszuüben, für die im Aufnahmemitgliedstaat ein partieller Zugang begehrt wird;*
- b) die Unterschiede zwischen der rechtmäßig ausgeübten Berufstätigkeit im Herkunftsmitgliedstaat und dem reglementierten Beruf im Aufnahmemitgliedstaat sind so groß, dass die Anwendung von Ausgleichsmaßnahmen der Anforderung an den Antragsteller gleichkäme, das vollständige Ausbildungsprogramm im Aufnahmemitgliedstaat zu durchlaufen, um Zugang zum ganzen reglementierten Beruf im Aufnahmemitgliedstaat zu erlangen;*
- c) die Berufstätigkeit lässt sich objektiv von anderen im Aufnahmemitgliedstaat unter den reglementierten Beruf fallenden Tätigkeiten trennen.*

Für die Zwecke von Buchstabe c berücksichtigt die zuständige Behörde des Aufnahmemitgliedstaats, ob die berufliche Tätigkeit im Herkunftsmitgliedstaat eigenständig ausgeübt werden kann.

(2) Der partielle Zugang kann verweigert werden, wenn diese Verweigerung durch zwingende Gründe des Allgemeininteresses gerechtfertigt und geeignet ist, die Erreichung des verfolgten Ziels zu gewährleisten und nicht über das hinausgeht, was zur Erreichung dieses Ziels erforderlich ist.

(3) Anträge für die Zwecke der Niederlassung in einem Aufnahmemitgliedstaat werden gemäß Titel III Kapitel I und IV geprüft.

(4) Anträge für die Zwecke der vorübergehenden und gelegentlichen Erbringung von Dienstleistungen im Aufnahmemitgliedstaat im Zusammenhang mit Berufstätigkeiten, die die öffentliche Gesundheit und Sicherheit berühren, werden gemäß Titel II geprüft.

(5) Abweichend von Artikel 7 Absatz 4 Unterabsatz 6 und Artikel 52 Absatz 1 wird die Berufstätigkeit unter der Berufsbezeichnung des Herkunftsmitgliedstaats ausgeübt, sobald partieller Zugang gewährt worden ist. Der Aufnahmemitgliedstaat kann vorschreiben, dass die Berufsbezeichnung in den Sprachen des Aufnahmemitgliedstaats benutzt wird. Berufsangehörige, denen partieller Zugang gewährt wurde, müssen den Empfängern der Dienstleistung eindeutig den Umfang ihrer beruflichen Tätigkeiten angeben.

(6) Dieser Artikel gilt nicht für Berufsangehörige, für die die automatische Anerkennung ihrer Berufsqualifikationen nach Titel III Kapitel II, III und IIIa gilt.

Österreich hat im Rahmen des Vertragsverletzungsverfahrens die umfassend begründete Ansicht vertreten, dass sich aus Artikel 4f Abs. 6 die Nichtanwendung der Bestimmung auf die unter Titel III Kapitel III fallenden „sektorellen“ Berufe ergibt, das sind jene Berufe, für die die Richtlinie Mindestanforderungen an die Ausbildung festlegt und damit harmonisiert (Ärzt:innen, Zahnärzt:innen, Tierärzt:innen, Apotheker:innen, Hebammen, allgemeine Krankenpfleger:innen) und daher keine

innerstaatliche Umsetzungsverpflichtung eines partiellen Zugangs für diese Berufe besteht. Die Europäische Kommission interpretiert allerdings Artikel 4f Abs. 6 im Sinne der Wortinterpretation dahingehend, dass lediglich für „Berufsangehörige“, die unter Titel III Kapitel III fallen, der partielle Zugang ausgeschlossen werden kann, nicht aber, dass zu diesen EU-rechtlich harmonisierten „Berufen“ der partielle Berufszugang verwehrt werden könne.

Im Jahr 2019 wurde der Europäische Gerichtshof vom französischen Conseil d'Etat mit Vorabentscheidungsersuchen in der Rechtssache C-940/19 mit der Frage der Interpretation des Artikel 4f Abs. 6 der Richtlinie 2005/36/EG befasst, die dieser mit Urteil vom 25. Februar 2021 wie folgt beantwortet:

„Art. 4f Abs. 6 der Richtlinie 2005/36/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 7. September 2005 über die Anerkennung von Berufsqualifikationen in der durch die Richtlinie 2013/55/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. November 2013 geänderten Fassung ist dahin auszulegen, dass er Rechtsvorschriften nicht entgegensteht, nach denen die Möglichkeit eines partiellen Zugangs zu einem der Berufe besteht, die unter den in Titel III Kapitel III dieser Richtlinie in geänderter Fassung vorgesehenen Mechanismus der automatischen Anerkennung von Berufsqualifikationen fallen.“

Aus den Entscheidungsgründen dieses Urteils sind folgende zentrale Passagen hervorzuheben:

„21 Gemäß Art. 4f Abs. 6 der geänderten Richtlinie 2005/36 gilt dieser Artikel nicht für Berufsangehörige, für die die automatische Anerkennung ihrer Berufsqualifikationen nach Titel III Kapitel II, III und IIIa gilt.

22 Somit ergibt sich aus dem Wortlaut dieser Bestimmung, dass von dem in Art. 4f Abs. 1 bis 5 der geänderten Richtlinie 2005/36 vorgesehenen partiellen Zugang die Berufsangehörigen, für die die automatische Anerkennung ihrer Berufsqualifikationen nach Titel III Kapitel II, III und IIIa der Richtlinie gilt, ausgenommen sind und nicht die von einer solchen automatischen Anerkennung betroffenen Berufe.

23 Dem Wortlaut von Art. 4f Abs. 6 der geänderten Richtlinie 2005/36 ist daher zu entnehmen, dass er sich auf Einzelpersonen bezieht.

24 Eine solche Auslegung des Wortlauts der genannten Bestimmung steht im Einklang mit dem Kontext und dem Ziel dieser Richtlinie.

25 Hierzu ist festzustellen, dass sowohl die Entstehungsgeschichte der Richtlinie 2005/36 als auch deren Systematik bestätigen, dass der Unionsgesetzgeber zwischen der Verwendung der Begriffe „Berufe“ und „Berufsangehörige“ unterscheiden wollte.

26 Zum einen ergibt nämlich die Prüfung der dem Gerichtshof vorliegenden Akten, dass der Vorschlag der Kommission für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates zur Änderung der Richtlinie 2005/36 (KOM[2011] 883 endg.) keine Bestimmung wie den derzeitigen Art. 4f Abs. 6 der Richtlinie 2005/36 enthielt und das Europäische Parlament eine Änderung vorschlug, die auf den Ausschluss von Berufen, für die die automatische Anerkennung gilt, vom partiellen Zugang abzielte.

27 Die am Gesetzgebungsverfahren beteiligten Organe einigten sich jedoch darauf, den Begriff „Berufsangehörige“ heranzuziehen.

28 Was zum anderen die Systematik der automatischen Anerkennung betrifft, ist zwar in Art. 4f Abs. 6 der geänderten Richtlinie 2005/36 von den „Berufsangehörigen“, für die sie gilt, die Rede; andere Bestimmungen dieser Richtlinie, wie die vom Generalanwalt in Nr. 23 und in Fn. 4 seiner Schlussanträge angeführten, beziehen sich dagegen auf die „Berufe“, für die sie gilt oder nicht gilt.

29 Außerdem ist darauf hinzuweisen, dass nach dem siebten Erwägungsgrund der Richtlinie 2013/55 ein Mitgliedstaat bei Vorliegen zwingender Gründe des Allgemeininteresses in der Lage sein sollte, den partiellen Zugang zu verweigern, insbesondere bei Gesundheitsberufen, sofern sie Auswirkungen auf die öffentliche Gesundheit oder die Patientensicherheit haben. Zu den Gesundheitsberufen gehören u. a. Berufe, die von der automatischen Anerkennung von Berufsqualifikationen betroffen sind. Dabei handelt es sich um die Berufe des Arztes, der Krankenschwester und des Krankenpflegers, die für die allgemeine Pflege verantwortlich sind, des Zahnarztes, des Tierarztes, der Hebamme und des Apothekers, die in Art. 21 der geänderten Richtlinie 2005/36 genannt sind und für die die automatische Anerkennung gilt. Die Möglichkeit, den partiellen Zugang zu diesen Berufen zu verweigern, setzt daher voraus, dass der partielle Zugang zu ihnen nicht grundsätzlich ausgeschlossen ist.

30 Ein solcher partieller Zugang entspricht zum einen der im ersten Erwägungsgrund der geänderten Richtlinie 2005/36 niedergelegten allgemeinen Zielsetzung, Hindernisse für den freien Personen- und Dienstleistungsverkehr zwischen den Mitgliedstaaten zu beseitigen. Zum anderen entspricht er auch dem spezifischeren, dem siebten Erwägungsgrund der Richtlinie 2013/55 zu entnehmenden Ziel, über die Richtlinie 2005/36 hinauszugehen, die nur für Berufsangehörige galt, die in einem anderen Mitgliedstaat

denselben Beruf ausüben wollen, und dem Berufsangehörigen auf Antrag einen partiellen Zugang zu gewähren, wenn die betreffenden Tätigkeiten Teil eines Berufs sind, der im Aufnahmemitgliedstaat ein breiteres Spektrum von Tätigkeiten als im Herkunftsmitgliedstaat umfasst, und die Unterschiede zwischen den Tätigkeitsfeldern so groß sind, dass der Berufsangehörige ein vollständiges Ausbildungsprogramm absolvieren müsste, um seine Lücken auszugleichen.

31 Ohne die Möglichkeit eines partiellen Zugangs zu den in Rn. 28 des vorliegenden Urteils aufgeführten Gesundheitsberufen, d. h. den unter Titel III Kapitel III der geänderten Richtlinie 2005/36 fallenden Berufen, wären viele Angehörige von Gesundheitsberufen, die in einem Mitgliedstaat im Rahmen eines dieser Berufe zur Ausübung bestimmter, im Aufnahmemitgliedstaat keinem bestehenden Beruf entsprechender Tätigkeiten qualifiziert sind, weiterhin mit Mobilitätshindernissen konfrontiert.

32 Überdies kann, wie der Generalanwalt in Nr. 33 seiner Schlussanträge im Wesentlichen feststellt, die Gestattung eines partiellen Zugangs zu Tätigkeiten, die von Berufen erfasst werden, für die u. a. nach Titel III Kapitel III der geänderten Richtlinie 2005/36 die automatische Anerkennung der Berufsqualifikationen gilt, die im ersten Erwägungsgrund der Richtlinie 2013/55 angesprochene Harmonisierung der Mindestanforderungen an die Ausbildung zu diesen Berufen nicht beeinträchtigen.“

Aus den angeführten Entscheidungsgründen dieses Urteils ergibt sich klar, dass die Ermöglichung eines partiellen Zugangs zu sektorellen Berufen nicht nur – wie aus der Beantwortung der Vorlagefrage hervorgeht – vom Unionsrecht gestattet ist, sondern dass diese vielmehr verpflichtend umzusetzen ist.

Dieses EuGH-Urteil hat folgende Auswirkungen auf das Vertragsverletzungsverfahren Nr. 2018/2161:

Da aus dem gegenständlichen EuGH-Urteil nunmehr die höchstgerichtliche Auslegung des Artikel 4f Abs. 6 der Richtlinie 2005/36/EG klar hervorgeht, mit der der Europäische Gerichtshof die Rechtsansicht der Europäischen Kommission bestätigt, besteht für Österreich kein Spielraum mehr für die bisherige Position, die die beanstandete Nichtumsetzung des partiellen Berufszugangs zu den sektorellen Gesundheitsberufen als EU-konform argumentiert hat.

Die Europäische Kommission hat im Hinblick auf dieses EuGH-Urteil mitgeteilt, dass, da dadurch die Rechtslage betreffend den partiellen Zugang für sektorale Gesundheitsberufe und die Verpflichtung zur innerstaatlichen Umsetzung nunmehr höchstgerichtlich geklärt sei, die zu diesem Thema laufenden Vertragsverletzungsverfahren nunmehr weitergeführt werden und von den betroffenen Mitgliedstaaten zeitnah eine Rückmeldung erwartet werde.

Um für Österreich ein Verfahren vor dem Europäischen Gerichtshof zu vermeiden, dessen Erfolgchancen angesichts des gegenständlichen Judikats jedenfalls nicht mehr gegeben wären, wurde im laufenden Vertragsverletzungsverfahren eine ergänzende Stellungnahme abgegeben, in der die ergänzende Umsetzung des Artikel 4f der Richtlinie 2005/36/EG für die sektorellen Gesundheitsberufe für das 2. Halbjahr 2021 in Aussicht gestellt wurde.

Es sind daher nunmehr entsprechende Umsetzungsbestimmungen für den partiellen Berufszugang zu den Berufen der Ärzt:innen, Zahnärzt:innen, Tierärzt:innen, Apotheker:innen und Hebammen zu schaffen.

Für den sektorellen Beruf der Krankenpflege wurde eine partielle Anerkennung in Entsprechung der Vorgaben des Artikel 4f der Richtlinie bereits durch § 30a Gesundheits- und Krankenpflegegesetz umgesetzt.

Zu den spezifischen Umsetzungsmaßnahmen in den einzelnen Berufsgesetzen einschließlich der erforderlichen berufsrechtlichen Adaptierungen hinsichtlich Berufsangehöriger, denen künftig ein partieller Zugang gewährt wird, wird auf die Ausführungen im Besonderen Teil der Erläuterungen verwiesen.

Finanzielle Auswirkungen:

Es ist davon auszugehen, dass nur eine sehr geringe Anzahl von im EWR-Ausland ausgebildeten Berufsangehörigen, die in Österreich ihren Beruf ausüben wollen, die Voraussetzungen für einen partiellen Berufszugang zu einem der sektorellen Gesundheitsberufe erfüllt. Auch wenn diese Verfahren aufwändiger sind als herkömmliche Anerkennungsverfahren nach der Richtlinie 2005/36/EG, werden diese nur vereinzelt durchzuführen sein, sodass gegebenenfalls nur geringfügige Mehrkosten für die vollziehenden Behörden anfallen werden.

Kompetenzgrundlage:

In kompetenzrechtlicher Hinsicht stützt sich das vorliegende Bundesgesetz auf Artikel 10 Abs. 1 Z 12 B-VG („Gesundheitswesen“, „Veterinärwesen“) und (Art. 10 Abs. 1 Z 8 B-VG) „Einrichtung beruflicher Vertretungen, soweit sie sich auf das ganze Bundesgebiet erstrecken“.

Besonderer Teil

Zu Artikel 1 (Änderung des Ärztegesetzes 1998)

Zu Art. 1 Z 1 (§ 1 Z 1 ÄrzteG 1998):

Durch die Einfügung der Ärztin/des Arztes mit partiellem Berufszugang in die Begriffsbestimmung der allgemeinen Bezeichnung „Arzt“ in § 1 Z 1 wird klargestellt, dass die berufsrechtlichen Bestimmungen des Ärztegesetzes 1998 gleichermaßen auch für Berufsangehörige, denen ein partieller Berufszugang gewährt wurde, fallen. Für diese gelten somit gleichermaßen die Voraussetzungen zum Berufszugang in Österreich wie für alle anderen Ärzt:innen, insbesondere das Erfordernis der Eintragung in die Ärzteliste, und sie unterliegen allen im Ärztegesetz 1998 normierten ärztlichen Berufspflichten.

Zu Art. 1 Z 2 und 3 (§§ 3 und 4 Abs. 1 ÄrzteG 1998):

In § 3 Abs. 1 werden entsprechend der Änderung in § 1 Z 1 ebenfalls Ärzt:innen mit partiellem Berufszugang ergänzt und damit klargestellt, dass diese (in eingeschränkter Form) zur selbständigen Ausübung des ärztlichen Berufs berechtigt sind und zugleich alle ärztlichen Berufspflichten für diese uneingeschränkt gelten.

Zu Art. 1 Z 4, 5 und 7 (§ 5a Abs. 1 erster Satz, § 5a Abs. 1 Z 1 und § 5a Abs. 2 ÄrzteG 1998):

Hier erfolgen Richtigstellungen bzw. Anpassungen entsprechend den geltenden Vorgaben der Richtlinie 2005/36/EG.

Im Rahmen der Verwaltungspraxis hat sich gezeigt, dass die gemäß § 5a Abs. 3 festgestellten wesentlichen Ausbildungsunterschiede des Öfteren auch Fertigkeiten gemäß den Bestimmungen der ÄAO bzw. der KEF und RZ-V betreffen. Fertigkeiten, wie z.B. Operationstechniken oder andere praktische Fertigkeiten im Rahmen einer Eignungsprüfung zu überprüfen, ist jedoch nur in äußerst eingeschränktem Maße möglich. Um eine zielgerichtete Ausgleichsmaßnahme im Hinblick auf ein festgestelltes Ausbildungsdefizit vorzuschreiben zu können, werden im Einklang mit den Bestimmungen des Art. 14 Abs. 3 Ua 2 der Richtlinie 2005/36/EG in § 5a Abs. 1 erster Satz sowie in § 5a Abs. 2 entsprechende Passagen aufgenommen, die es der Österreichischen Ärztekammer als zuständiger vollziehender Behörde zukünftig ermöglicht, erforderlichenfalls entweder eine Eignungsprüfung oder einen Anpassungslehrgang zur Erlangung der Berufsberechtigung vorzuschreiben.

Gemäß Art. 10 lit. b der Richtlinie 2005/36/EG sind ausschließlich Ärzte mit Grundausbildung und Fachärzte, die die Anforderungen der tatsächlichen und rechtmäßigen Berufspraxis gem. Art. 23 und Art. 27 nicht erfüllen der allgemeinen Regelung für die Anerkennung von Ausbildungsnachweisen zu unterwerfen. Da Art. 10 lit. b leg. cit. nicht auf Ärzt:innen für Allgemeinmedizin abstellt, wird der Verweis auf Art. 28 leg. cit. in § 5a Abs. 1 Z 1 gestrichen.

Zu Art. 1 Z 6 (§ 5a Abs. 1a und 1b ÄrzteG 1998):

Im Rahmen der Bestimmung des § 5a über die Nichtautomatische Anerkennung von EWR-Berufsqualifikationen und Drittlanddiplomen werden nunmehr entsprechend den EU-rechtlichen Vorgaben des Art. 4f der Richtlinie 2005/36/EG (siehe Allgemeiner Teil) spezielle Regelungen für eine partielle Berufsankennung in einem Teilgebiet des ärztlichen Berufs ergänzt.

In § 5a Abs. 1a werden die in Art. 4f Abs. 1, 2 und 6 der Richtlinie festgelegten Voraussetzungen für einen partiellen Zugang umgesetzt, die kumulativ vorzuliegen haben.

Im Einleitungssatz wird hinsichtlich der Aktivlegimitation festgelegt, dass der Qualifikationsnachweis in einem Teilgebiet eines ärztlichen Sonderfachs in einem anderen Mitgliedstaat der EU oder einem sonstigen EWR-Vertragsstaat oder der Schweizerischen Eidgenossenschaft erworben worden sein muss und die Gewährung nur auf entsprechenden Antrag im Einzelfall und nur bei Vorliegen sämtlicher angeführter Voraussetzungen zu erfolgen hat. Dies bedeutet, dass die Möglichkeit eines partiellen Zugangs nicht amtswegig, sondern nur auf entsprechenden Antrag zu prüfen ist, wobei allerdings gegebenenfalls eine Manuduktionspflicht der Behörde gemäß § 13a AVG in Betracht kommen könnte. Eine Gewährung im Einzelfall unterstreicht den Ausnahmecharakter dieses Rechtsinstituts, der insbesondere der Bedeutung der Einheitlichkeit der innerstaatlichen Berufsreglementierung und andererseits den Allgemeininteressen insbesondere im Bereich der öffentlichen Gesundheit Rechnung tragen soll.

Die in Z 1 bis 6 festgelegten Voraussetzungen setzen die Bestimmungen der Richtlinie 2005/36/EG zum partiellen Zugang wie folgt um:

Z 1 entspricht der Vorgabe des Art. 4f Abs. 1 lit. a (uneingeschränkter Berufszugang im Herkunftsstaat).

Z 2 entspricht der Vorgabe des Art. 4f Abs. 6 (Ausschluss für Fälle der automatischen Anerkennung). Hiezu wird auf die im EuGH-Urteil vom 25.2.2021 dargelegte Wortinterpretation zu „Berufsangehöriger“ hingewiesen (siehe Allgemeiner Teil).

Z 3 enthält die Umsetzung des Art. 4 der Richtlinie, wonach die Anerkennung der Berufsqualifikationen nach der Richtlinie den begünstigten Personen ermöglichen soll, im Aufnahmemitgliedstaat denselben Beruf wie den, für den sie in ihrem Herkunftsmitgliedstaat qualifiziert sind, aufzunehmen und unter denselben Voraussetzungen wie Inländer auszuüben. Als „derselbe“ Beruf gilt jener Beruf, in dem die Berufsqualifikation im Herkunftsstaat erworben wurde, wenn die Tätigkeiten, die er umfasst, vergleichbar sind. Dies bedeutet, dass ein partieller Zugang in Fällen ausgeschlossen ist, in denen ohnedies eine Anerkennung in dem der erworbenen Berufsqualifikation vergleichbaren Beruf möglich ist. Diese ausdrückliche Klarstellung steht auch im Einklang mit der in Rz 31 EuGH-Urteils C-940/20 dargelegten Begründung: *„Ohne die Möglichkeit eines partiellen Zugangs zu den in Rn. 28 des vorliegenden Urteils aufgeführten Gesundheitsberufen, d. h. den unter Titel III Kapitel III der geänderten Richtlinie 2005/36 fallenden Berufen, wären viele Angehörige von Gesundheitsberufen, die in einem Mitgliedstaat im Rahmen eines dieser Berufe zur Ausübung bestimmter, im Aufnahmemitgliedstaat keinem bestehenden Beruf entsprechender Tätigkeiten qualifiziert sind, weiterhin mit Mobilitätshindernissen konfrontiert.“* Diesen Ausführungen zufolge soll nämlich der partielle Zugang Mobilitätshindernissen für Berufsangehörige entgegenwirken, die andernfalls keine Möglichkeit eines Berufszugangs im Aufnahmemitgliedstaat hätten. Dies ist jedenfalls nicht der Fall, wenn eine Vollanerkennung in einem der erworbenen Berufsqualifikation vergleichbaren reglementierten Beruf im Aufnahmemitgliedstaat möglich ist.

Z 4 entspricht der Vorgabe des Art. 4f Abs. 1 lit. b (zu große Unterschiede für Vollanerkennung). Diese Voraussetzung unterstreicht den klaren Vorrang einer Vollanerkennung gegenüber einem partiellen Zugang, der nur für jene Fälle in Betracht kommt, bei denen die Unterschiede die Absolvierung eines vollständigen Ausbildungsprogramms erfordern würden. Die vorrangig zur Anwendung kommende Vollanerkennung umfasst sowohl die Anerkennung im Rahmen der Bestimmungen der Richtlinie (Titel III Kapitel III oder Art. 10) als auch im Rahmen des EU-Primärrechts im Sinne der jüngsten EuGH- und EFTA-Judikatur (vgl. EuGH C-166/20, EFTA E-3/20 und 4/20).

Z 5 entspricht der Vorgabe des Art. 4f Abs. 1 lit. c (Trennbarkeit des Teilgebiets vom gesamten ärztlichen Beruf). Klargestellt wird, dass es sich bei einem „Teilgebiet“ des ärztlichen Berufs nur dann handelt, wenn die erworbene Qualifikation für den betroffenen Bereich auf einem der ärztlichen Qualifikation gleichwertigen Niveau liegt, das heißt einem Ausbildungsabschluss auf Hochschulniveau samt postgradueller Sonderfachausbildung sowie einem dem ärztlichen Beruf entsprechenden fachlichen Standard, beruflichen Autonomie und Verantwortung. Diese Gleichwertigkeit liegt jedenfalls nicht bei Berufsabschlüssen auf Sekundarniveau sowie bei Berufsqualifikationen, die unterstützende bzw. assistierende Leistungen im Berufsfeld der Humanmedizin wie z.B. heilpraktische Tätigkeiten erbringen, vor.

Z 6 entspricht der Vorgabe des Art. 4f Abs. 2 (Ausschlussmöglichkeit aus Gründen des Allgemeininteresses). Dazu wird insbesondere auch auf den Erwägungsgrund 7 der Richtlinie 2013/55/EU verwiesen: *„Aus zwingenden Gründen des Allgemeininteresses im Sinne der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union zu den Artikeln 49 und 56 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV), die sich möglicherweise noch weiter entwickeln wird, sollte jedoch ein Mitgliedstaat den partiellen Zugang verweigern können. Dies könnte insbesondere bei Gesundheitsberufen der Fall sein, sofern sie Auswirkungen auf die öffentliche Gesundheit oder die Patientensicherheit haben.“*

In § 5a Abs. 1b werden in Umsetzung des Art. 4f Abs. 5 der Richtlinie 2005/36/EG folgende spezielle Verpflichtungen für Personen, denen ein partieller Berufszugang gewährt wurde, festgeschrieben:

Die Berufsausübung von Berufsangehörigen, denen ein partieller Berufszugang gewährt wurde, hat unter der Berufsbezeichnung des Herkunftsstaats zu erfolgen; erforderlichenfalls, insbesondere wenn dies aus Gründen der Transparenz und des Patient:innen- und Konsument:innenschutzes geboten ist, kann zusätzlich das Führen einer im Anerkennungsbescheid festgelegten deutschsprachigen Bezeichnung vorgeschrieben werden.

Weiters besteht die ausdrückliche Verpflichtung der/des betroffenen Berufsangehörigen zur Information gegenüber den von der ärztlichen Tätigkeit betroffenen Personen, Dienstgeber:innen und/oder Dienstleistungsempfänger:innen über den konkreten Umfang der beruflichen Tätigkeit.

Klarestellt wird, dass selbstverständlich die gesetzlichen allgemeinen und besonderen Berufspflichten des ärztlichen Berufsrechts auch für jene Berufsangehörige, die auf Grund des § 5a Abs. 1a zu einem

Teilgebiet des ärztlichen Berufs zugelassen wurden, zur Anwendung kommen sowie die zivil- und strafrechtlichen Grundsätze der Einlassungs- und Übernahmungsverantwortung gelten.

Ein Verstoß gegen die besonderen Verpflichtungen betreffend das Führen der zulässigen Berufsbezeichnung sowie die Erteilung der Informationen über den individuell gewährten Berufsumfang wird gemäß § 199 unter Verwaltungsstrafe gestellt (siehe auch Art. 1 Z 19).

In der Folge wird auch die Ärztinnen-/Ärzte-EU-Qualifikationsnachweis-Verordnung 2014, BGBl. II Nr. 283/2014 durch entsprechende Änderungen anzupassen sein.

Zu Art. 1 Z 8 (Entfall der Z 1 des § 5a Abs. 3 ÄrzteG 1998):

Mit der Richtlinie 2013/55/EU wurde Art. 14 der Richtlinie 2005/36/EG insofern geändert, als dass Art. 14 Abs. 1 lit. a, der einen Ausbildungsunterschied von mindestens einem Jahr als Kriterium für die mögliche Vorschreibung einer Eignungsprüfung vorgesehen hatte, gestrichen. Es erfolgt daher eine Streichung des bisherigen § 5a Abs. 3 Z 1. Die Bezeichnung der bisherigen Z 2 und 3 ist entsprechend zu ändern.

Zu Art. 1 Z 9 und 10 (§ 27 Abs. 1 Z 12a und Abs. 2 ÄrzteG 1998):

Um den „Berufszugang“, konkret also „die Berechtigung zur Berufsausübung“ zu erlangen, ist auch die Eintragung in die Ärzteliste als Voraussetzung für die Berufsausübung in Österreich erforderlich. In diesem Sinne wird in § 27 Abs. 1 Z 12a die Eintragung von Ärzt:innen mit partiellem Berufszugang in der Ärzteliste und auch Abs. 2 entsprechend ergänzt.

Als Nachweis der entsprechenden abgeschlossenen Ausbildung ist für Personen mit Qualifikation in einem Teilbereich des ärztlichen Berufs davon auszugehen, dass diese nicht über einen Abschluss eines gesamten in Österreich reglementierten ärztlichen Sonderfachs verfügen. Für diese ist somit die Facharztprüfung im entsprechenden medizinischen Teilbereich in die Ärzteliste einzutragen. Zum Erfordernis eines Hochschulabschlusses samt Facharztausbildung siehe Ausführungen zu Art. 1 Z 6).

Die in der Ärzteliste zu führenden Daten werden hinsichtlich jener Berufsangehörigen, deren Qualifikation nur einen Teil des ärztlichen Tätigkeitsbereichs abdeckt, ergänzt.

Klargestellt wird, dass mit dem durch die Eintragung in die Ärzteliste verbundenen Erwerb der Berufsberechtigung auch für diese Berufsangehörigen alle Berufspflichten des Ärztegesetzes 1998 einschließlich Mitgliedschaft bei der Österreichischen Ärztekammer und beim Wohlfahrtsfonds der jeweiligen Ärztekammer verbunden ist.

Zu Art. 1 Z 11 (§ 27 Abs. 9 ÄrzteG 1998):

Um die Anforderungen einer partiellen ärztlichen Berufsausübung umfassend abzudecken, wird in § 27 Abs. 9 ergänzend klargestellt, dass im Falle der Gewährung eines partiellen Berufszugangs erforderlichenfalls eine zu führende deutschsprachige Bezeichnung iSd § 43 Abs. 2a bescheidmäßig festzulegen ist.

Zu Art. 1 Z 12 (§§ 27 Abs. 11 und § 28 Abs. 4a ÄrzteG 1998):

Hier erfolgt aus systematischen Gründen bzw. im Sinne der besseren Übersichtlichkeit eine Verschiebung der bisher in § 27 Abs. 11 festgelegten verfahrensrechtlichen Vorgaben in Zusammenhang mit der Anerkennung von Berufsqualifikationen (Erlassung eines Teilbescheides) in den § 28 als neuer Abs. 4a, wobei entsprechend § 5a Abs. 3 ebenfalls die Möglichkeit der Vorschreibung eines Anpassungslehrganges ergänzt wird.

Zu Art. 1 Z 13 (§ 31 Abs. 4 ÄrzteG 1998):

Der ärztliche Tätigkeitsbereich für Berufsangehörige mit partiellem Berufszugang beschränkt sich ausnahmslos auf jene ärztlichen Tätigkeiten, zu denen sie die im Herkunftsstaat absolvierte Ausbildung befähigt und im Rahmen der partiellen Anerkennung berechtigt werden. Auf die entsprechende Informationspflicht über den partiellen Berufsumfang gemäß § 5a Abs. 1b Z 2 wird hingewiesen.

Zu Art. 1 Z 14, 15, 16 und 17 (§ 37 Abs. 1, Abs. 3, Abs. 5 Z 2 und Abs. 7 ÄrzteG 1998):

Aus Art. 4f Abs. 4 und 5 der Richtlinie 2005/36/EG geht hervor, dass auch Anträge betreffend den partiellen Berufszugang für die Zwecke der vorübergehenden und gelegentlichen Erbringung von Dienstleistungen den Regelungen des Titel II der Richtlinie (Dienstleistungsfreiheit) unterliegen und entsprechende Dienstleistungen auch bei Vorabprüfung der Qualifikation nur unter der Berufsbezeichnung des Herkunftsmitgliedstaats, gegebenenfalls in den Sprachen des Aufnahmemitgliedstaats, ausgeübt werden dürfen. Auch für diese Fälle gilt die besondere Informationspflicht über den Umfang ihrer beruflichen Tätigkeiten.

Die Regelungen des § 37 betreffend den vorübergehenden Dienstleistungsverkehr sind hinsichtlich Dienstleistungserbringer: innen mit partiellem Zugang entsprechend zu ergänzen.

Zu Art. 1 Z 18 (§ 43 Abs. 2a ÄrzteG 1998):

Abweichend von der in Abs. 2 festgelegten Berufsbezeichnungen „Arzt für Allgemeinmedizin“, „approbierter Arzt“, „Facharzt“ oder „Turnusarzt“ haben Berufsangehörige mit partiellem Berufszugang die gemäß § 43 Abs. 2a festgelegte Berufsbezeichnung zu führen.

Zu Art. 1 Z 19 (§ 44 Abs. 2 ÄrzteG 1998):

In § 44 Abs. 2 erfolgt eine Anpassung bzw. Ergänzung entsprechend der Verankerung des partiellen Berufszugangs im Ärztegesetz 1998.

Zu Art. 1 Z 20 (§ 199 Abs. 3 ÄrzteG 1998):

Die Strafbestimmung des § 199 ist entsprechend der Aufnahme des partiellen Berufszugangs zu ergänzen. Ein Verstoß gegen die besonderen Verpflichtungen betreffend das Führen der zulässigen Berufsbezeichnung sowie die Informationen über den individuell gewährten Berufsumfang wird in Abs. 3 unter Verwaltungsstrafe gestellt.

Zu Artikel 2 (Änderung des Apothekengesetzes)

Zu Art. 2 Z 1 (§ 3f Abs. 1a Apothekengesetz):

Abweichend von der in § 3f Abs. 1 festgelegten Berufsbezeichnung „Apothekerin“ oder „Apotheker“ haben Berufsangehörige mit partiellem Berufszugang die gemäß § 3f Abs. 1a festgelegte Berufsbezeichnung zu führen.

Zu Art. 2 Z 2 (§ 3i Apothekengesetz):

Im Rahmen der Bestimmung des § 3i über die Nichtautomatische Anerkennung von EWR-Berufsqualifikationen und Drittlanddiplomen werden nunmehr entsprechend den EU-rechtlichen Vorgaben des Art. 4f der Richtlinie 2005/36/EG (siehe Allgemeiner Teil) spezielle Regelungen für eine partielle Berufsanerkennung in einem Teilgebiet des Apothekerberufs ergänzt.

In § 3i Abs. 1 werden die in Art. 4f Abs. 1, 2 und 6 der Richtlinie festgelegten Voraussetzungen für einen partiellen Zugang umgesetzt, die kumulativ vorzuliegen haben.

Im Einleitungssatz wird hinsichtlich der Aktivlegimitation festgelegt, dass der Qualifikationsnachweis in einem Teilgebiet des Apothekerberufs in einem anderen Mitgliedstaat der EU oder einem sonstigen EWR-Vertragsstaat oder der Schweizerischen Eidgenossenschaft erworben worden sein muss und die Gewährung nur auf entsprechenden Antrag im Einzelfall und nur bei Vorliegen sämtlicher angeführter Voraussetzungen zu erfolgen hat. Dies bedeutet, dass die Möglichkeit eines partiellen Zugangs nicht amtswegig, sondern nur auf entsprechenden Antrag zu prüfen ist, wobei allerdings gegebenenfalls eine Manuduktionspflicht der Behörde gemäß § 13a AVG in Betracht kommen könnte. Eine Gewährung im Einzelfall unterstreicht den Ausnahmecharakter dieses Rechtsinstituts, der insbesondere der Bedeutung der Einheitlichkeit der innerstaatlichen Berufsreglementierung und andererseits den Allgemeininteressen insbesondere im Bereich der öffentlichen Gesundheit Rechnung tragen soll.

Die in Z 1 bis 6 festgelegten Voraussetzungen setzen die Bestimmungen der Richtlinie 2005/36/EG zum partiellen Zugang wie folgt um:

Z 1 entspricht der Vorgabe des Art. 4f Abs. 1 lit. a (uneingeschränkter Berufszugang im Herkunftsstaat).

Z 2 entspricht der Vorgabe des Art. 4f Abs. 6 (Ausschluss für Fälle der automatischen Anerkennung). Hiezu wird auf die im EuGH-Urteil vom 25.2.2021 dargelegte Wortinterpretation zu „Berufsangehöriger“ hingewiesen (siehe Allgemeiner Teil).

Z 3 enthält die Umsetzung des Art. 4 der Richtlinie, wonach die Anerkennung der Berufsqualifikationen nach der Richtlinie den begünstigten Personen ermöglichen soll, im Aufnahmemitgliedstaat denselben Beruf wie den, für den sie in ihrem Herkunftsmitgliedstaat qualifiziert sind, aufzunehmen und unter denselben Voraussetzungen wie Inländer auszuüben. Als „derselbe“ Beruf gilt jener Beruf, in dem die Berufsqualifikation im Herkunftsstaat erworben wurde, wenn die Tätigkeiten, die er umfasst, vergleichbar sind. Dies bedeutet, dass ein partieller Zugang in Fällen ausgeschlossen ist, in denen ohnedies eine Anerkennung in dem der erworbenen Berufsqualifikation vergleichbaren Beruf möglich ist. Diese ausdrückliche Klarstellung steht auch im Einklang mit der in Rz 31 EuGH-Urteils C-940/20 dargelegten Begründung: *„Ohne die Möglichkeit eines partiellen Zugangs zu den in Rn. 28 des vorliegenden Urteils aufgeführten Gesundheitsberufen, d. h. den unter Titel III Kapitel III der geänderten Richtlinie 2005/36 fallenden Berufen, wären viele Angehörige von Gesundheitsberufen, die in einem Mitgliedstaat im Rahmen eines dieser Berufe zur Ausübung bestimmter, im Aufnahmemitgliedstaat keinem bestehenden*

Beruf entsprechender Tätigkeiten qualifiziert sind, weiterhin mit Mobilitätshindernissen konfrontiert.“ Diesen Ausführungen zufolge soll nämlich der partielle Zugang Mobilitätshindernissen für Berufsangehörige entgegenwirken, die andernfalls keine Möglichkeit eines Berufszugangs im Aufnahmemitgliedstaat hätten. Dies ist jedenfalls nicht der Fall, wenn eine Vollanerkennung in einem der erworbenen Berufsqualifikation vergleichbaren reglementierten Beruf im Aufnahmemitgliedstaat möglich ist.

Z 4 entspricht der Vorgabe des Art. 4f Abs. 1 lit. b (zu große Unterschiede für Vollanerkennung). Diese Voraussetzung unterstreicht den klaren Vorrang einer Vollanerkennung gegenüber einem partiellen Zugang, der nur für jene Fälle in Betracht kommt, bei denen die Unterschiede die Absolvierung eines vollständigen Ausbildungsprogramms erfordern würden. Die vorrangig zur Anwendung kommende Vollanerkennung umfasst sowohl die Anerkennung im Rahmen der Bestimmungen der Richtlinie (Titel III Kapitel III oder Art. 10) als auch im Rahmen des EU-Primärrechts im Sinne der jüngsten EuGH- und EFTA-Judikatur (vgl. EuGH C-166/20, EFTA E-3/20 und 4/20).

Z 5 entspricht der Vorgabe des Art. 4f Abs. 1 lit. c (Trennbarkeit des Teilgebiets vom gesamten Apothekerberuf). Klargestellt wird, dass es sich bei einem „Teilgebiet“ des Apothekerberufs nur dann handelt, wenn die erworbene Qualifikation für den betroffenen Bereich auf einem der Qualifikation des/der Apotheker:in gleichwertigen Niveau liegt, das heißt einem Ausbildungsabschluss auf Hochschulniveau samt postgradueller Sonderfachausbildung sowie einem dem Apothekerberuf entsprechenden fachlichen Standard, beruflichen Autonomie und Verantwortung. Diese Gleichwertigkeit liegt jedenfalls nicht bei Berufsabschlüssen auf Sekundarniveau sowie bei Berufsqualifikationen, die unterstützende bzw. assistierende Leistungen im Berufsfeld der Pharmazie erbringen, vor.

Z 6 entspricht der Vorgabe des Art. 4f Abs. 2 (Ausschlussmöglichkeit aus Gründen des Allgemeininteresses). Dazu wird insbesondere auch auf den Erwägungsgrund 7 der Richtlinie 2013/55/EU verwiesen: *„Aus zwingenden Gründen des Allgemeininteresses im Sinne der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union zu den Artikeln 49 und 56 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV), die sich möglicherweise noch weiter entwickeln wird, sollte jedoch ein Mitgliedstaat den partiellen Zugang verweigern können. Dies könnte insbesondere bei Gesundheitsberufen der Fall sein, sofern sie Auswirkungen auf die öffentliche Gesundheit oder die Patientensicherheit haben.“*

In § 3i Abs. 3 wird festgelegt, dass sich der apothekerliche Tätigkeitsbereich für Berufsangehörige mit partiellem Berufszugang ausnahmslos auf jene apothekerlichen Tätigkeiten beschränkt, zu denen sie die im Herkunftsstaat absolvierte Ausbildung befähigt und zu der sie im Rahmen der partiellen Anerkennung berechtigt werden. Weiters besteht die ausdrückliche Verpflichtung der/des betroffenen Berufsangehörigen zur Information gegenüber den von der apothekerlichen Tätigkeit betroffenen Kund:innen und Dienstgeber:innen über den konkreten Umfang der beruflichen Tätigkeit.

Zu Artikel 3 (Änderung des Apothekerkammergesetzes 2001)

Es wird normiert, dass Personen, denen gemäß § 3i Apothekengesetz ein partieller Berufszugang gewährt wurde, analog zu grenzüberschreitenden Dienstleistungserbringern gemäß § 3g Apothekengesetz den Pflichten des § 8 Abs. 4 und 5 und hinsichtlich im Inland begangener Disziplinarverfahren dem Disziplinarrecht der Österreichischen Apothekerkammer unterliegen.

Zu Artikel 4 (Änderung des Gehaltskassengesetzes 2002)

Es wird normiert, dass Personen, denen gemäß § 3i Apothekengesetz ein partieller Berufszugang gewährt wurde, analog zu grenzüberschreitenden Dienstleistungserbringern gemäß § 3g Apothekengesetz Apotheker im Sinne des Gehaltskassengesetzes 2002 sind und den damit verbundenen Rechten und Pflichten unterliegen.

Zu Artikel 5 (Änderung des Hebammengesetzes)

Zu Art. 5 Z 1 (§ 1 HebG):

Abweichend von der in § 1 festgelegten Berufsbezeichnung „Hebamme“ haben Berufsangehörige mit partiellem Berufszugang die gemäß § 12 Abs. 2b Z 1 festgelegte Berufsbezeichnung zu führen.

Weiters ist aus dem Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofs vom 15.6.2018, G 77/2017, abzuleiten, dass im Rahmen der Gesetzgebung und Vollziehung zu berücksichtigen ist, dass es Menschen gibt, die der herkömmlichen Zuordnung nach dem Geschlecht zu Mann und Frau nicht entsprechen. Somit ist die bisherige Formulierung „männliche und weibliche“ entsprechend anzupassen.

Zu Art. 5 Z 2 (§ 2 HebG):

Der Tätigkeitsbereich für Berufsangehörige mit partiellem Berufszugang beschränkt sich auf jene Tätigkeiten des Hebammenberufs, zu denen sie die im Herkunftsstaat absolvierte Ausbildung befähigt und im Rahmen der partiellen Anerkennung berechtigt werden. Auf die entsprechende Informationspflicht über den partiellen Berufsumfang gemäß § 12 Abs. 2b Z 2 wird hingewiesen.

Zu Art. 5 Z 3 bis 6 und 10 bis 12 (§§ 12, 42a und 54a HebG):

Im Rahmen der Bestimmung des § 12 HebG über die Anerkennung von im EWR bzw. der Schweizerischen Eidgenossenschaft erworbenen Qualifikationsnachweisen im Hebammenberuf werden nunmehr entsprechend den EU-rechtlichen Vorgaben des Art. 4f der Richtlinie 2005/36/EG (siehe Allgemeiner Teil) spezielle Regelungen für eine partielle Anerkennung in einem Teilgebiet des Hebammenberufs ergänzt.

In § 12 Abs. 2a werden die in Art. 4f Abs. 1, 2 und 6 der Richtlinie festgelegten Voraussetzungen für einen partiellen Zugang umgesetzt, die kumulativ vorzuliegen haben.

Im Einleitungssatz wird hinsichtlich der Aktivlegimitation festgelegt, dass der Qualifikationsnachweis in einem Teilgebiet des Hebammenberufs in einem EWR-Vertragsstaat oder der Schweizerischen Eidgenossenschaft erworben worden sein muss und die Gewährung nur auf entsprechenden Antrag im Einzelfall und nur bei Vorliegen sämtlicher angeführter Voraussetzungen zu erfolgen hat. Dies bedeutet, dass die Möglichkeit eines partiellen Zugangs nicht amtswegig, sondern nur auf entsprechenden Antrag zu prüfen ist, wobei allerdings gegebenenfalls eine Manuduktionspflicht der Behörde gemäß § 13a AVG in Betracht kommen könnte. Eine Gewährung im Einzelfall unterstreicht den Ausnahmecharakter dieses Rechtsinstituts, der insbesondere der Bedeutung der Einheitlichkeit der innerstaatlichen Berufsreglementierung und andererseits den Allgemeininteressen insbesondere im Bereich der öffentlichen Gesundheit Rechnung tragen soll.

Die in Z 1 bis 6 festgelegten Voraussetzungen setzen die Bestimmungen der Richtlinie 2005/36/EG zum partiellen Zugang wie folgt um:

Z 1 entspricht der Vorgabe des Art. 4f Abs. 1 lit. a (uneingeschränkter Berufszugang im Herkunftsstaat).

Z 2 entspricht der Vorgabe des Art. 4f Abs. 6 (Ausschluss für Fälle der automatischen Anerkennung). Hiezu wird auf die im EuGH-Urteil vom 25.2.2021 dargelegte Wortinterpretation zu „Berufsangehöriger“ hingewiesen (siehe Allgemeiner Teil).

Z 3 enthält die Umsetzung des Artikel 4 der Richtlinie, wonach die Anerkennung der Berufsqualifikationen nach der Richtlinie den begünstigten Personen ermöglichen soll, im Aufnahmemitgliedstaat denselben Beruf wie den, für den sie in ihrem Herkunftsmitgliedstaat qualifiziert sind, aufzunehmen und unter denselben Voraussetzungen wie Inländer auszuüben. Als „derselbe“ Beruf gilt jener Beruf, in dem die Berufsqualifikation im Herkunftsstaat erworben wurde, wenn die Tätigkeiten, die er umfasst, vergleichbar sind. Dies bedeutet, dass ein partieller Zugang in Fällen ausgeschlossen ist, in denen ohnedies eine Anerkennung in dem der erworbenen Berufsqualifikation vergleichbaren Beruf möglich ist. Diese ausdrückliche Klarstellung steht auch im Einklang mit der in Rz 31 EuGH-Urteils C-940/20 dargelegten Begründung: *„Ohne die Möglichkeit eines partiellen Zugangs zu den in Rn. 28 des vorliegenden Urteils aufgeführten Gesundheitsberufen, d. h. den unter Titel III Kapitel III der geänderten Richtlinie 2005/36 fallenden Berufen, wären viele Angehörige von Gesundheitsberufen, die in einem Mitgliedstaat im Rahmen eines dieser Berufe zur Ausübung bestimmter, im Aufnahmemitgliedstaat keinem bestehenden Beruf entsprechender Tätigkeiten qualifiziert sind, weiterhin mit Mobilitätshindernissen konfrontiert.“* Diesen Ausführungen zufolge soll nämlich der partielle Zugang Mobilitätshindernissen für Berufsangehörige entgegenwirken, die andernfalls keine Möglichkeit eines Berufszugangs im Aufnahmemitgliedstaat hätten. Dies ist jedenfalls nicht der Fall, wenn eine Vollanerkennung in einem der erworbenen Berufsqualifikation vergleichbaren reglementierten Beruf im Aufnahmemitgliedstaat möglich ist.

Z 4 entspricht der Vorgabe des Art. 4f Abs. 1 lit. b (zu große Unterschiede für Vollanerkennung). Diese Voraussetzung unterstreicht den klaren Vorrang einer Vollanerkennung gegenüber einem partiellen Zugang, der nur für jene Fälle in Betracht kommt, bei denen die Unterschiede die Absolvierung eines vollständigen Ausbildungsprogramms erfordern würden. Die vorrangig zur Anwendung kommende Vollanerkennung umfasst sowohl die Anerkennung im Rahmen der Bestimmungen der Richtlinie (Titel III Kapitel III oder Art. 10) als auch im Rahmen des EU-Primärrechts im Sinne der jüngsten EuGH- und EFTA-Judikatur (vgl. EuGH C-166/20, EFTA E-3/20 und 4/20).

Z 5 entspricht der Vorgabe des Art. 4f Abs. 1 lit. c (Trennbarkeit des Teilgebiets vom gesamten Hebammenberuf). Klargestellt wird, dass es sich bei einem „Teilgebiet“ des Hebammenberufs nur dann handelt, wenn die erworbene Qualifikation für den betroffenen Bereich auf einem der Qualifikation der

Hebamme gleichwertigen Niveau liegt, das heißt einem Ausbildungsabschluss auf Hochschulniveau sowie einem dem Hebammenberuf entsprechenden fachlichen Standard, beruflichen Autonomie und Verantwortung. Diese Gleichwertigkeit liegt jedenfalls nicht bei Berufsabschlüssen auf Sekundarniveau sowie bei Berufsqualifikationen, die unterstützende bzw. assistierende Leistungen im Berufsfeld der Hebammen erbringen, vor.

Z 6 entspricht der Vorgabe des Art. 4f Abs. 2 (Ausschlussmöglichkeit aus Gründen des Allgemeininteresses). Dazu wird insbesondere auch auf den Erwägungsgrund 7 der Richtlinie 2013/55/EU verwiesen: „Aus zwingenden Gründen des Allgemeininteresses im Sinne der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union zu den Artikeln 49 und 56 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV), die sich möglicherweise noch weiter entwickeln wird, sollte jedoch ein Mitgliedstaat den partiellen Zugang verweigern können. Dies könnte insbesondere bei Gesundheitsberufen der Fall sein, sofern sie Auswirkungen auf die öffentliche Gesundheit oder die Patientensicherheit haben.“

In § 12 Abs. 2b werden in Umsetzung des Artikel 4f Abs. 5 der Richtlinie 2005/36/EG folgende spezielle Verpflichtungen für Personen, denen ein partieller Berufszugang gewährt wurde, festgeschrieben:

Die Berufsausübung von Berufsangehörigen, denen ein partieller Berufszugang gewährt wurde, hat unter der Berufsbezeichnung des Herkunftsstaats zu erfolgen; erforderlichenfalls, insbesondere wenn dies aus Gründen der Transparenz und des Patienten- und Konsumentenschutzes geboten ist, kann zusätzlich das Führen einer im Anerkennungsbescheid festgelegten deutschsprachigen Bezeichnung vorgeschrieben werden. Diese Regelung ist für die betroffenen Berufsangehörigen eine lex specialis zur Bestimmung des § 1 über die Berufsbezeichnung.

Weiters besteht die ausdrückliche Verpflichtung des/der betroffenen Berufsangehörigen zur Information gegenüber dem Dienstgeber und/oder den betreuten Personen über den konkreten Umfang der beruflichen Tätigkeit.

Klargestellt wird, dass selbstverständlich die gesetzlichen allgemeinen und besonderen Berufspflichten des Berufsrechts der Hebammen auch für jene Berufsangehörige, die auf Grund des § 12 Abs. 2a HebG zu einem Teilgebiet des Hebammenberufs zugelassen wurden, zur Anwendung kommen sowie die zivil- und strafrechtlichen Grundsätze der Einlassungs- und Übernahmungsverantwortung gelten.

Ein Verstoß gegen die besonderen Verpflichtungen betreffend das Führen der zulässigen Berufsbezeichnung sowie die Erteilung der Informationen über den individuell gewährten Berufsumfang wird gemäß § 54a HebG unter Verwaltungsstrafe gestellt.

Die Verordnungsermächtigung des/der Bundesminister:in für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz in § 12 Abs. 3 zu Erlassung näherer Bestimmungen über die Anerkennung der EWR-Qualifikationsnachweise im Hebammenberuf wird auch auf die partielle Anerkennung gemäß § 12 Abs. 2a erweitert. Damit sollen insbesondere Durchführungsbestimmungen für die inhaltliche Prüfung sowie die Möglichkeit der Vorschreibung von Ausgleichsmaßnahmen für Berufsqualifikationen im Rahmen des partiellen Zugangs geschaffen werden. Die Umsetzung wird durch entsprechende Änderung der Hebammen-EWR-Qualifikationsnachweis-Verordnung 2008, BGBl. II Nr. 195/2008, erfolgen.

In § 12 Abs. 6 wird gemäß Art. 51 Abs. 2 letzter Satz der Richtlinie 2005/36/EG die Entscheidungsfrist für Fälle des partiellen Zugangs mit vier Monaten nach vollständiger Vorlage der erforderlichen Unterlagen festgelegt.

Eine entsprechende Anpassung hat auch in § 42a betreffend die Eintragung in das Hebammenregister zu erfolgen.

Zu Art. 5 Z 7 (§ 16 HebG):

Auf dem Hebammenausweis ist u.a. die Berufsbezeichnung enthalten. Für Berufsangehörige mit partiellem Zugang zum Hebammenberuf ist anstelle der Berufsbezeichnung „Hebamme“ die jeweilige Berufsbezeichnung gemäß § 12 Abs. 2b Z 1 auf dem Hebammenausweis auszuweisen.

Zu Art. 5 Z 8 und 9 (§ 21 HebG):

Aus Art. 4f Abs. 4 und 5 der Richtlinie 2005/36/EG geht hervor, dass auch Anträge betreffend den partiellen Berufszugang für die Zwecke der vorübergehenden und gelegentlichen Erbringung von Dienstleistungen den Regelungen des Titel II der Richtlinie (Dienstleistungsfreiheit) unterliegen und entsprechende Dienstleistungen auch bei Vorabprüfung der Qualifikation nur unter der Berufsbezeichnung des Herkunftsmitgliedstaats, gegebenenfalls in den Sprachen des Aufnahmemitgliedstaats, ausgeübt werden dürfen. Auch für diese Fälle gilt die besondere Informationspflicht über den Umfang ihrer beruflichen Tätigkeiten.

Die Regelungen des § 21 HebG betreffend den vorübergehenden Dienstleistungsverkehr sind hinsichtlich Dienstleistungserbringer:innen mit partiellem Zugang entsprechend zu ergänzen.

Zu Artikel 6 (Änderung des Tierärztegesetzes)

Zu Art. 6 Z 1 (§ 6 Abs. 3a TÄG):

Im Rahmen der Bestimmung des § 6 Abs. 3a über die ausnahmsweise Anerkennung von EWR-Berufsqualifikationen und Drittlanddiplomen werden nunmehr entsprechend den EU-rechtlichen Vorgaben des Art. 4f der Richtlinie 2005/36/EG (siehe Allgemeiner Teil) spezielle Regelungen für eine partielle Berufsankennung in einem Teilgebiet des tierärztlichen Berufs ergänzt.

In § 6 Abs. 3a werden die in Art. 4f Abs. 1, 2 und 6 der Richtlinie festgelegten Voraussetzungen für einen partiellen Zugang umgesetzt, die kumulativ vorzuliegen haben.

Im Einleitungssatz wird hinsichtlich der Aktivlegimitation festgelegt, dass der Qualifikationsnachweis in einem Teilgebiet des tierärztlichen Berufs in einem anderen Mitgliedstaat der EU oder einem sonstigen EWR-Vertragsstaat oder der Schweizerischen Eidgenossenschaft erworben worden sein muss und die Gewährung nur auf entsprechenden Antrag im Einzelfall und nur bei Vorliegen sämtlicher angeführter Voraussetzungen zu erfolgen hat. Dies bedeutet, dass die Möglichkeit eines partiellen Zugangs nicht amtswegig, sondern nur auf entsprechenden Antrag zu prüfen ist, wobei allerdings gegebenenfalls eine Manuduktionspflicht der Behörde gemäß § 13a AVG in Betracht kommen könnte. Eine Gewährung im Einzelfall unterstreicht den Ausnahmecharakter dieses Rechtsinstituts, der insbesondere der Bedeutung der Einheitlichkeit der innerstaatlichen Berufsreglementierung und andererseits den Allgemeininteressen insbesondere im Bereich der öffentlichen Gesundheit Rechnung tragen soll.

Die in Z 1 bis 6 festgelegten Voraussetzungen setzen die Bestimmungen der Richtlinie 2005/36/EG zum partiellen Zugang wie folgt um:

Z 1 entspricht der Vorgabe des Art. 4f Abs. 1 lit. a (uneingeschränkter Berufszugang im Herkunftsstaat).

Z 2 entspricht der Vorgabe des Art. 4f Abs. 6 (Ausschluss für Fälle der automatischen Anerkennung). Hiezu wird auf die im EuGH-Urteil vom 25.2.2021 dargelegte Wortinterpretation zu „Berufsangehöriger“ hingewiesen (siehe Allgemeiner Teil).

Z 3 enthält die Umsetzung des Art. 4 der Richtlinie, wonach die Anerkennung der Berufsqualifikationen nach der Richtlinie den begünstigten Personen ermöglichen soll, im Aufnahmemitgliedstaat denselben Beruf wie den, für den sie in ihrem Herkunftsmitgliedstaat qualifiziert sind, aufzunehmen und unter denselben Voraussetzungen wie Inländer auszuüben. Als „derselbe“ Beruf gilt jener Beruf, in dem die Berufsqualifikation im Herkunftsstaat erworben wurde, wenn die Tätigkeiten, die er umfasst, vergleichbar sind. Dies bedeutet, dass ein partieller Zugang in Fällen ausgeschlossen ist, in denen ohnedies eine Anerkennung in dem der erworbenen Berufsqualifikation vergleichbaren Beruf möglich ist. Diese ausdrückliche Klarstellung steht auch im Einklang mit der in Rz 31 EuGH-Urteils C-940/20 dargelegten Begründung: *„Ohne die Möglichkeit eines partiellen Zugangs zu den in Rn. 28 des vorliegenden Urteils aufgeführten Gesundheitsberufen, d. h. den unter Titel III Kapitel III der geänderten Richtlinie 2005/36 fallenden Berufen, wären viele Angehörige von Gesundheitsberufen, die in einem Mitgliedstaat im Rahmen eines dieser Berufe zur Ausübung bestimmter, im Aufnahmemitgliedstaat keinem bestehenden Beruf entsprechender Tätigkeiten qualifiziert sind, weiterhin mit Mobilitätshindernissen konfrontiert.“* Diesen Ausführungen zufolge soll nämlich der partielle Zugang Mobilitätshindernissen für Berufsangehörige entgegenwirken, die andernfalls keine Möglichkeit eines Berufszugangs im Aufnahmemitgliedstaat hätten. Dies ist jedenfalls nicht der Fall, wenn eine Vollanerkennung in einem der erworbenen Berufsqualifikation vergleichbaren reglementierten Beruf im Aufnahmemitgliedstaat möglich ist.

Z 4 entspricht der Vorgabe des Art. 4f Abs. 1 lit. b (zu große Unterschiede für Vollanerkennung). Diese Voraussetzung unterstreicht den klaren Vorrang einer Vollanerkennung gegenüber einem partiellen Zugang, der nur für jene Fälle in Betracht kommt, bei denen die Unterschiede die Absolvierung eines vollständigen Ausbildungsprogramms erfordern würden. Die vorrangig zur Anwendung kommende Vollanerkennung umfasst sowohl die Anerkennung im Rahmen der Bestimmungen der Richtlinie (Titel III Kapitel III oder Art. 10) als auch im Rahmen des EU-Primärrechts im Sinne der jüngsten EuGH- und EFTA-Judikatur (vgl. EuGH C-166/20, EFTA E-3/20 und 4/20).

Z 5 entspricht der Vorgabe des Art. 4f Abs. 1 lit. c (Trennbarkeit des Teilgebiets vom gesamten tierärztlichen Beruf). Klargestellt wird, dass es sich bei einem „Teilgebiet“ des tierärztlichen Berufs nur dann handelt, wenn die erworbene Qualifikation für den betroffenen Bereich auf einem der tierärztlichen Qualifikation gleichwertigen Niveau liegt, das heißt einem Ausbildungsabschluss auf Hochschulniveau sowie einem dem tierärztlichen Beruf entsprechenden fachlichen Standard, beruflichen Autonomie und Verantwortung. Diese Gleichwertigkeit liegt jedenfalls nicht bei Berufsabschlüssen auf Sekundarniveau

sowie bei Berufsqualifikationen, die unterstützende bzw. assistierende Leistungen im Berufsfeld der Veterinärmedizin erbringen, vor.

Z 6 entspricht der Vorgabe des Art. 4f Abs. 2 (Ausschlussmöglichkeit aus Gründen des Allgemeininteresses). Dazu wird insbesondere auch auf den Erwägungsgrund 7 der Richtlinie 2013/55/EU verwiesen: „Aus zwingenden Gründen des Allgemeininteresses im Sinne der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union zu den Artikeln 49 und 56 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV), die sich möglicherweise noch weiter entwickeln wird, sollte jedoch ein Mitgliedstaat den partiellen Zugang verweigern können. Dies könnte insbesondere bei Gesundheitsberufen der Fall sein, sofern sie Auswirkungen auf die öffentliche Gesundheit oder die Patientensicherheit haben.“

Klargestellt wird, dass selbstverständlich die gesetzlichen allgemeinen und besonderen Berufspflichten des tierärztlichen Berufsrechts auch für jene Berufsangehörige, die auf Grund des § 6 Abs. 3a zu einem Teilgebiet des tierärztlichen Berufs zugelassen wurden, zur Anwendung kommen sowie die zivil- und strafrechtlichen Haftung, wie bei jedem anderen Berufsangehörigen gelten.

Zu Art. 6 Z 2 (§ 8 Abs. 2 Z 8a TÄG):

Um den „Berufszugang“, konkret also „die Berechtigung zur Berufsausübung“ zu erlangen, ist auch die Eintragung in die Tierärzteliste als Voraussetzung für die Berufsausübung in Österreich erforderlich. In diesem Sinne wird in § 8 Abs. 2 Z 8a die Eintragung von Tierärzt:innen mit partiellem Berufszugang in der Tierärzteliste entsprechend ergänzt.

Als Nachweis der entsprechenden abgeschlossenen Ausbildung ist für Personen mit Qualifikation in einem Teilbereich des tierärztlichen Berufs davon auszugehen, dass diese nicht über einen Abschluss eines Veterinärstudiums verfügen. Für diese ist somit der Hochschulabschluss im entsprechenden veterinärmedizinischen Teilbereich in die Tierärzteliste einzutragen. Zum Erfordernis eines Hochschulabschlusses siehe Ausführungen zu § 6 Abs. 3a Z 5.

Die in der Tierärzteliste zu führenden Daten werden hinsichtlich jener Berufsangehörigen, deren Qualifikation nur einen Teil des tierärztlichen Tätigkeitsbereichs abdeckt, ergänzt. In der Folge wird auch die Verordnung über die Einrichtung und Führung der Tierärzteliste und der Liste hausapothekenführender Tierärztinnen und Tierärzte sowie über die Form und den Inhalt des Tierärztausweises, BGBl. II Nr. 421/2012 anzupassen sein.

Klargestellt wird, dass mit dem durch die Eintragung in die Tierärzteliste verbundenen Erwerb der Berufsberechtigung auch für diese Berufsangehörigen alle Berufspflichten des Tierärztegesetzes, BGBl. I Nr. 171/2021 einschließlich der Mitgliedschaft bei der Österreichischen Tierärztekammer, des Disziplinarrechts und beim Wohlfahrtsfonds verbunden ist.

Zu Art. 6 Z 3 (§ 9 Abs. 4 TÄG):

In § 9 Abs. 4 wird gemäß Art. 51 Abs. 2 letzter Satz der Richtlinie 2005/36/EG die Entscheidungsfrist für Fälle des partiellen Zugangs mit vier Monaten nach vollständiger Vorlage der erforderlichen Unterlagen festgelegt.

Zu Art. 6 Z 4 (§ 9 Abs. 7 Z 2 TÄG):

§ 9 Abs. 7 Z 2 wird dahingehend angepasst, dass Berufsangehörige mit partiellem Berufszugang ordentliche Mitglieder der Kammer sind und zugleich alle tierärztlichen Berufspflichten für diese uneingeschränkt gelten. (siehe Ausführungen zu § 8 Abs. 8a TÄG).

Zu Art. 6 Z 5 (§ 13 Abs. 1a TÄG):

Die Berufsausübung von Berufsangehörigen, denen ein partieller Berufszugang gewährt wurde, hat unter der Berufsbezeichnung des Herkunftsstaats zu erfolgen; erforderlichenfalls, insbesondere wenn dies aus Gründen der Transparenz und des Tier- und Tierhalterschutzes geboten ist, kann zusätzlich das Führen einer im Anerkennungsbescheid festgelegten deutschsprachigen Bezeichnung vorgeschrieben werden.

Zu Art. 6 Z 6 (§ 27 Abs. 1a TÄG):

Der tierärztliche Tätigkeitsbereich für Berufsangehörige mit partiellem Berufszugang beschränkt sich ausnahmslos auf jene tierärztlichen Tätigkeiten, zu denen sie die im Herkunftsstaat absolvierte Ausbildung befähigt und im Rahmen der partiellen Anerkennung berechtigt werden.

Weiters besteht die ausdrückliche Verpflichtung der/des betroffenen Berufsangehörigen zur Information gegenüber den von der tierärztlichen Tätigkeit betroffenen Personen, Dienstgeber:innen und/oder Dienstleistungsempfänger:innen über den konkreten Umfang der beruflichen Tätigkeit.

Zu Art. 6 Z 7 (§ 41 Abs. 1 Z 4 TÄG):

Die Strafbestimmung des § 41 Abs. 1 ist entsprechend der Aufnahme des partiellen Berufszugangs zu ergänzen. Ein Verstoß gegen die besonderen Verpflichtungen betreffend das Führen der zulässigen Berufsbezeichnung sowie die Informationen über den individuell gewährten Berufsumfang wird in Abs. 1 Z 4 unter Verwaltungsstrafe gestellt.

Zu Artikel 7 (Änderung des Zahnärztegesetzes)**Zu Art. 7 Z 1 (§ 1 ZÄG):**

Durch die Begriffsbestimmung für „Angehörige des zahnärztlichen Berufs“ wird klargestellt, dass die berufsrechtlichen Bestimmungen des Zahnärztegesetzes gleichermaßen auch für Berufsangehörige, denen ein partieller Berufszugang gewährt wurde, fallen. Für diese gelten somit gleichermaßen die Voraussetzungen zum Berufszugang in Österreich wie für Zahnarzt:innen, insbesondere das Erfordernis der Eintragung in die Zahnärzterliste, und sie unterliegen allen im Zahnärztegesetz normierten zahnärztlichen Berufspflichten.

Zu Art. 7 Z 2 (§ 4 ZÄG):

Der zahnärztliche Tätigkeitsbereich für Berufsangehörige mit partiellem Berufszugang beschränkt sich auf jene zahnärztlichen Tätigkeiten, zu denen sie die im Herkunftsstaat absolvierte Ausbildung befähigt und im Rahmen der partiellen Anerkennung berechtigt werden. Auf die entsprechende Informationspflicht über den partiellen Berufsumfang gemäß § 9 Abs. 1b Z 2 wird hingewiesen.

Zu Art. 7 Z 3 (§ 5 ZÄG):

Abweichend von der in § 5 Abs. 1 festgelegten Berufsbezeichnung „Zahnarzt“/„Zahnärztin“ haben Berufsangehörige mit partiellem Berufszugang die gemäß § 9 Abs. 1b Z 1 festgelegte Berufsbezeichnung zu führen.

Zu Art. 7 Z 4 bis 6, 14 und 15 (§§ 9 und 89 ZÄG):

Im Rahmen der Bestimmung des § 9 ZÄG über die Anerkennung von im EWR bzw. der Schweizerischen Eidgenossenschaft erworbenen Qualifikationsnachweisen in der Zahnmedizin werden nunmehr entsprechend den EU-rechtlichen Vorgaben des Art. 4f der Richtlinie 2005/36/EG (siehe Allgemeiner Teil) spezielle Regelungen für eine partielle Anerkennung in einem Teilgebiet des zahnärztlichen Berufs ergänzt.

In § 9 Abs. 1a werden die in Art. 4f Abs. 1, 2 und 6 der Richtlinie festgelegten Voraussetzungen für einen partiellen Zugang umgesetzt, die kumulativ vorzuliegen haben.

Im Einleitungssatz wird hinsichtlich der Aktivlegimitation festgelegt, dass der Qualifikationsnachweis in einem Teilgebiet des zahnärztlichen Berufs in einem EWR-Vertragsstaat oder der Schweizerischen Eidgenossenschaft erworben worden sein muss und die Gewährung nur auf entsprechenden Antrag im Einzelfall und nur bei Vorliegen sämtlicher angeführter Voraussetzungen zu erfolgen hat. Dies bedeutet, dass die Möglichkeit eines partiellen Zugangs nicht amtswegig, sondern nur auf entsprechenden Antrag zu prüfen ist, wobei allerdings gegebenenfalls eine Manuduktionspflicht der Behörde gemäß § 13a AVG in Betracht kommen könnte. Eine Gewährung im Einzelfall unterstreicht den Ausnahmecharakter dieses Rechtsinstituts, der insbesondere der Bedeutung der Einheitlichkeit der innerstaatlichen Berufsreglementierung und andererseits den Allgemeininteressen insbesondere im Bereich der öffentlichen Gesundheit Rechnung tragen soll.

Die in Z 1 bis 6 festgelegten Voraussetzungen setzen die Bestimmungen der Richtlinie 2005/36/EG zum partiellen Zugang wie folgt um:

Z 1 entspricht der Vorgabe des Art. 4f Abs. 1 lit. a (uneingeschränkter Berufszugang im Herkunftsstaat).

Z 2 entspricht der Vorgabe des Art. 4f Abs. 6 (Ausschluss für Fälle der automatischen Anerkennung). Hiezu wird auf die im EuGH-Urteil vom 25.2.2021 dargelegte Wortinterpretation zu „Berufsangehöriger“ hingewiesen (siehe Allgemeiner Teil).

Z 3 enthält die Umsetzung des Artikel 4 der Richtlinie, wonach die Anerkennung der Berufsqualifikationen nach der Richtlinie den begünstigten Personen ermöglichen soll, im Aufnahmemitgliedstaat denselben Beruf wie den, für den sie in ihrem Herkunftsmitgliedstaat qualifiziert sind, aufzunehmen und unter denselben Voraussetzungen wie Inländer auszuüben. Als „derselbe“ Beruf gilt jener Beruf, in dem die Berufsqualifikation im Herkunftsstaat erworben wurde, wenn die Tätigkeiten, die er umfasst, vergleichbar sind. Dies bedeutet, dass ein partieller Zugang in Fällen ausgeschlossen ist, in denen ohnedies eine Anerkennung in dem der erworbenen Berufsqualifikation vergleichbaren Beruf möglich ist. Diese ausdrückliche Klarstellung steht auch im Einklang mit der in Rz 31 EuGH-Urteils C-940/20 dargelegten Begründung: „Ohne die Möglichkeit eines partiellen Zugangs zu den in Rn. 28 des

vorliegenden Urteils aufgeführten Gesundheitsberufen, d. h. den unter Titel III Kapitel III der geänderten Richtlinie 2005/36 fallenden Berufen, wären viele Angehörige von Gesundheitsberufen, die in einem Mitgliedstaat im Rahmen eines dieser Berufe zur Ausübung bestimmter, im Aufnahmemitgliedstaat keinem bestehenden Beruf entsprechender Tätigkeiten qualifiziert sind, weiterhin mit Mobilitätshindernissen konfrontiert.“ Diesen Ausführungen zufolge soll nämlich der partielle Zugang Mobilitätshindernissen für Berufsangehörige entgegenwirken, die andernfalls keine Möglichkeit eines Berufszugangs im Aufnahmemitgliedstaat hätten. Dies ist jedenfalls nicht der Fall, wenn eine Vollanerkennung in einem der erworbenen Berufsqualifikation vergleichbaren reglementierten Beruf im Aufnahmemitgliedstaat möglich ist.

Z 4 entspricht der Vorgabe des Art. 4f Abs. 1 lit. b (zu große Unterschiede für Vollanerkennung). Diese Voraussetzung unterstreicht den klaren Vorrang einer Vollanerkennung gegenüber einem partiellen Zugang, der nur für jene Fälle in Betracht kommt, bei denen die Unterschiede die Absolvierung eines vollständigen Ausbildungsprogramms erfordern würden. Die vorrangig zur Anwendung kommende Vollanerkennung umfasst sowohl die Anerkennung im Rahmen der Bestimmungen der Richtlinie (Titel III Kapitel III oder Art. 10) als auch im Rahmen des EU-Primärrechts im Sinne der jüngsten EuGH- und EFTA-Judikatur (vgl. EuGH C-166/20, EFTA E-3/20 und 4/20).

Z 5 entspricht der Vorgabe des Art. 4f Abs. 1 lit. c (Trennbarkeit des Teilgebiets vom gesamten zahnärztlichen Beruf). Klargestellt wird, dass es sich bei einem „Teilgebiet“ des zahnärztlichen Berufs nur dann handelt, wenn die erworbene Qualifikation für den betroffenen Bereich auf einem der zahnärztlichen Qualifikation gleichwertigen Niveau liegt, das heißt einem Ausbildungsabschluss auf Hochschulniveau sowie einem dem zahnärztlichen Beruf entsprechenden fachlichen Standard, beruflichen Autonomie und Verantwortung. Diese Gleichwertigkeit liegt jedenfalls nicht bei Berufsabschlüssen auf Sekundarniveau sowie bei Berufsqualifikationen, die unterstützende bzw. assistierende Leistungen im Berufsfeld der Zahnmedizin erbringen, vor.

Z 6 entspricht der Vorgabe des Art. 4f Abs. 2 (Ausschlussmöglichkeit aus Gründen des Allgemeininteresses). Dazu wird insbesondere auch auf den Erwägungsgrund 7 der Richtlinie 2013/55/EU verwiesen: *„Aus zwingenden Gründen des Allgemeininteresses im Sinne der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union zu den Artikeln 49 und 56 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV), die sich möglicherweise noch weiter entwickeln wird, sollte jedoch ein Mitgliedstaat den partiellen Zugang verweigern können. Dies könnte insbesondere bei Gesundheitsberufen der Fall sein, sofern sie Auswirkungen auf die öffentliche Gesundheit oder die Patientensicherheit haben.“*

In § 9 Abs. 1b werden in Umsetzung des Artikel 4f Abs. 5 der Richtlinie 2005/36/EG folgende spezielle Verpflichtungen für Personen, denen ein partieller Berufszugang gewährt wurde, festgeschrieben:

Die Berufsausübung von Berufsangehörigen, denen ein partieller Berufszugang gewährt wurde, hat unter der Berufsbezeichnung des Herkunftsstaats zu erfolgen; erforderlichenfalls, insbesondere wenn dies aus Gründen der Transparenz und des Patienten- und Konsumentenschutzes geboten ist, kann zusätzlich das Führen einer im Anerkennungsbescheid festgelegten deutschsprachigen Bezeichnung vorgeschrieben werden. Diese Regelung ist für die betroffenen Berufsangehörigen eine *lex specialis* zur Bestimmung des § 5 über die Berufsbezeichnung.

Weiters besteht die ausdrückliche Verpflichtung des/der betroffenen Berufsangehörigen zur Information gegenüber dem Dienstgeber und/oder den Patient:innen über den konkreten Umfang der beruflichen Tätigkeit.

Klargestellt wird, dass selbstverständlich die gesetzlichen allgemeinen und besonderen Berufspflichten des zahnärztlichen Berufsrechts auch für jene Berufsangehörige, die auf Grund des § 9 Abs. 1a ZÄG zu einem Teilgebiet des zahnärztlichen Berufs zugelassen wurden, zur Anwendung kommen sowie die zivil- und strafrechtlichen Grundsätze der Einlassungs- und Übernahmeverantwortung gelten.

Ein Verstoß gegen die besonderen Verpflichtungen betreffend das Führen der zulässigen Berufsbezeichnung sowie die Erteilung der Informationen über den individuell gewährten Berufsumfang wird gemäß § 89 ZÄG unter Verwaltungsstrafe gestellt.

Die Verordnungsermächtigung des/der Bundesminister:in für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz in § 9 Abs. 2 zu Erlassung näherer Bestimmungen über die Anerkennung der EWR-Qualifikationsnachweise im zahnärztlichen Beruf wird auch auf die partielle Anerkennung gemäß § 9 Abs. 1a erweitert. Damit sollen insbesondere Durchführungsbestimmungen für die inhaltliche Prüfung sowie die Möglichkeit der Vorschreibung von Ausgleichsmaßnahmen für Berufsqualifikationen im Rahmen des partiellen Zugangs geschaffen werden. Die Umsetzung wird durch entsprechende Änderung der Zahnärzte-EWR-Qualifikationsnachweis-Verordnung 2008, BGBl. II Nr. 194/2008, erfolgen.

In § 9 Abs. 4 wird gemäß Art. 51 Abs. 2 letzter Satz der Richtlinie 2005/36/EG die Entscheidungsfrist für Fälle des partiellen Zugangs mit vier Monaten nach vollständiger Vorlage der erforderlichen Unterlagen festgelegt.

Zu Art. 7 Z 7 und 8 (§ 11 ZÄG):

Da auch für Berufsangehörige, denen ein partieller Berufszugang gemäß § 9 Abs. 1a ZÄG gewährt wurde, die Eintragung in die Zahnärzteliste Voraussetzung für die Berufsausübung in Österreich ist, sind in § 11 entsprechende Klarstellungen zu treffen:

Als Nachweis der entsprechenden abgeschlossenen Ausbildung ist für Personen mit Qualifikation in einem Teilbereich der Zahnmedizin davon auszugehen, dass diese nicht über einen Abschluss eines Zahnmedizinstudiums verfügen. Für diese ist somit der Hochschulabschluss im entsprechenden zahnmedizinischen Teilbereich in die Zahnärzteliste einzutragen. Zum Erfordernis eines Hochschulabschlusses siehe Ausführungen zu § 9 Abs. 1a Z 5 ZÄG.

Aus Transparenzgründen wird die öffentliche Zahnärzteliste, die derzeit in Zahnärzt:innen bzw. Fachärzt:innen für Zahn-, Mund- und Kieferheilkunde einerseits und Dentist:innen andererseits gegliedert ist, um eine weitere Kategorie, nämlich der Berufsangehörigen mit partiellem Zugang zum zahnärztlichen Beruf, erweitert, um hinsichtlich jener Berufsangehörigen, deren Qualifikation nur einen Teil des zahnärztlichen Tätigkeitsbereichs abdeckt, diese Tatsache öffentlich einsehbar zu machen.

Klargestellt wird, dass mit dem durch die Eintragung in die Zahnärzteliste verbundenen Erwerb der Berufsberechtigung auch für diese Berufsangehörigen alle Berufspflichten des Zahnärztegesetzes einschließlich Mitgliedschaft zur Österreichischen Zahnärztekammer und zum Wohlfahrtsfonds der jeweiligen Ärztekammer verbunden ist (siehe Artikel 8).

Zu Art. 7 Z 9 und 16 (§§ 15 und 90 ZÄG):

Derzeit ist auf dem Zahnärzteausweis die Berufsbezeichnung nicht angeführt. Durch die Ermöglichung eines partiellen Zugangs zum zahnärztlichen Beruf mit entsprechend abweichender Berufsbezeichnung ist es erforderlich, die für den/die jeweiligen Berufsangehörige:n zutreffende Berufsbezeichnung auch auf dem Berufsausweis auszuweisen.

Im Zusammenhang mit der bis dato auf dem Zahnärzteausweis vorgesehenen Anführung des Geschlechts wird auf folgende verfassungsrechtliche Entwicklungen hingewiesen:

Aus dem Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofs vom 15. Juni 2018, G 77/2017, ist abzuleiten, dass im Rahmen der Gesetzgebung und Vollziehung zu berücksichtigen ist, dass es Menschen gibt, die der herkömmlichen Zuordnung nach dem Geschlecht zu Mann und Frau nicht entsprechen. Für Personen, deren medizinische Zuordnung zum männlichen oder weiblichen Geschlecht auf Grund einer atypischen Entwicklung des biologischen Geschlechts nicht eindeutig möglich ist, ist der Berücksichtigung dieses Umstands somit personenstandsrechtlich Rechnung zu tragen. Das durch das angeführte VfGH-Erkenntnis ausgesprochene Recht auf Berücksichtigung eines weder „männlich“ noch „weiblich“ zuordenbaren Geschlechts ist in allen einschlägigen Rechtsmaterien sicherzustellen, dies gilt insbesondere auch für gesetzlich festgelegte Berufslisten und Berufsausweise.

Im Gegensatz zu den anderen Berufsausweisen für Gesundheitsberufe ist derzeit am Zahnärzteausweis das Geschlecht angeführt. Da die dadurch öffentliche Einsehbarkeit des Geschlechts für Betroffene möglicherweise unerwünschte Folgen haben könnte, wird durch die vorgeschlagene Änderung das Geschlecht aus den am Zahnärzteausweis angeführten Daten herausgenommen, wodurch keine öffentliche Zugänglichkeit zu dieser höchstpersönlichen Information mehr gegeben sein wird.

Nach bisheriger Rechtslage ausgestellte Zahnärzteausweise, auf denen das Geschlecht, nicht aber die Berufsbezeichnung angeführt ist, behalten ihre Gültigkeit (§ 90 Abs. 12 ZÄG). Eine Beantragung eines Berufsausweises nach neuer Rechtslage ist möglich.

Zu Art. 7 Z 10 bis 13 (§ 31 ZÄG):

Aus Art. 4f Abs. 4 und 5 der Richtlinie 2005/36/EG geht hervor, dass auch Anträge betreffend den partiellen Berufszugang für die Zwecke der vorübergehenden und gelegentlichen Erbringung von Dienstleistungen den Regelungen des Titel II der Richtlinie (Dienstleistungsfreiheit) unterliegen und entsprechende Dienstleistungen auch bei Vorabprüfung der Qualifikation nur unter der Berufsbezeichnung des Herkunftsmitgliedstaats, gegebenenfalls in den Sprachen des Aufnahmemitgliedstaats, ausgeübt werden dürfen. Auch für diese Fälle gilt die besondere Informationspflicht über den Umfang ihrer beruflichen Tätigkeiten.

Die Regelungen des § 31 ZÄG betreffend den vorübergehenden Dienstleistungsverkehr sind hinsichtlich Dienstleistungserbringer: innen mit partiellem Zugang entsprechend zu ergänzen.

Zu Artikel 8 (Änderung des Zahnärztekammergesetzes)**Zu Art. 8 Z 1 und 2 (§§ 3 und 10 ZÄKG):**

Durch die Begriffsbestimmung für „Angehörige des zahnärztlichen Berufs“ wird klargestellt, dass die Bestimmungen des Zahnärztekammergesetzes gleichermaßen auch für Berufsangehörige, denen ein partieller Berufszugang gewährt wurde, anwendbar sind. Diese werden ebenfalls in die Zahnärzteliste eingetragen (siehe Artikel 7) und sind auch Kammermitglieder der Österreichischen Zahnärztekammer mit den entsprechenden Rechten und Pflichten.