

**Rechtswissenschaftliches Gutachten zur
Notwendigkeit und Statthaftigkeit einer Überführung des
Trockenbaugewerbes in die Anlage A der
Handwerksordnung (HwO) – „Trockenbaumeister“**

erstattet von

Professor Dr. iur. Martin Burgi

Ordinarius für Öffentliches Recht,
Wirtschaftsverwaltungsrecht, Umwelt- und Sozialrecht an der
Juristischen Fakultät der
Ludwig-Maximilians-Universität, München

für den
Bundesverband in den Gewerken Trockenbau und Ausbau e.V. (BIG),
Berlin

März 2022

Management Summary

1. Dieses Gutachten knüpft an Überlegungen an, durch eine Rechtsänderung die Überführung des Trockenbaugewerbes als eigenständiges Handwerk in die Anlage A der HwO bei gleichzeitiger Aufrechterhaltung der bereits bisher bestehenden Betätigungsmöglichkeiten für Anlage A-Handwerke (Zimmerer, Stuckateure, Maler und Lackierer sowie Tischler) zu bewerkstelligen. Bislang greift das Regime der HwO nicht ein, wenn ein Nur-Trockenbaugewerbe von Betrieben ausgeübt wird, die nicht zugleich bereits einem der bestehenden Anlage A-Handwerken (Auch-Trockenbaugewerbe) zuzurechnen sind. Jene Nur-Trockenbaubetriebe sind lediglich der gewerberechtlichen Anzeigepflicht nach § 14 GewO unterworfen.

2. Das Trockenbaugewerbe hat sich seit längerem aufgrund mehrerer Herausforderungen weiterentwickelt. Die zu seiner sachgerechten Ausübung erforderlichen Kenntnisse und Fertigkeiten nehmen kontinuierlich zu. Veränderte Bedarfslagen der einzelnen am Bau relevanten Akteure, der Verbraucherinnen und Verbraucher aber auch der Allgemeinheit (Klimaschutz, ständig wachsender Wohnraumbedarf insbesondere in den Städten, veränderte Arbeitswelten, gekennzeichnet durch die Stichworte Home Office, Coworking etc.) stellen nicht nur im Neubaubereich veränderte Anforderungen, sondern lösen auch einen großen Schub in den Bereichen Sanierung und Renovierung bestehender Gebäude aus. Dem daher seit Jahren oftmals nur schwer zu befriedigenden Bedarf steht eine verschwindend geringe Anzahl von Auszubildenden zum Trockenbaumonteur und eine noch kleinere Zahl von Trockenbaumeistern (IHK) gegenüber; beide Prüfungen sind bislang ohne rechtliche Relevanz für die Statthaf-tigkeit der Ausübung einer Tätigkeit im Trockenbau.

Die wichtigsten trockenbaurelevanten Regelungszwecke bestehen in der Abwehr von Gefahren für Gesundheit und Leben Dritter, was mit den Stichworten Brandschutz, Standsicherheit, Schallschutz, Wärmeschutz, Luftdichtigkeit und Umgang mit gefährlichen Inhaltsstoffen wie Asbest und Stäuben knapp illustriert werden kann. Zusätzlich drohen dem Eigentum und Vermögen der Verbraucher Schäden in erheblicher Dimension und wird die Energieeffizienz gesteigert. Teilweise arbeiten Trockenbauer in Kultur-Räumen bzw. haben es mit erhaltenswerter Bausubstanz zu tun. Der Zweck der Sicherung der Ausbildungsleistung und Nachwuchsförderung liegt nach dem Vorstehenden auf der Hand. Weitere wirtschaftspolitische Zwecke kommen hinzu.

3. Untersucht wird ein zukunftsgerichtetes Regelungsmodell. Es besteht im Kern in einer Ergänzung der Anlage A zur HwO um eine weitere Ziffer mit der Bezeichnung „Trockenbaumeister“. Daneben sollen Zimmerer, Stuckateure, Maler und Lackierer sowie Tischler auch künftig Tätigkeiten des Trockenbaus ausüben dürfen. Diese Regelungen würden durch verschiedene Bestandsschutzregelungen flankiert. Im Geltungsbereich europarechtlicher Vorgaben würde auch im Hinblick auf die künftigen Trockenbauunternehmer das Sonderregime der §§ 9, 50a u.50b HwO i.V.m. der EU/EWR-HwV Anwendung finden.

4. Eine Überführung des Trockenbaugewerbes in die Anlage A zur HwO könnte **verfassungsrechtlich** durch mehrere öffentliche Zwecke gerechtfertigt werden. Neben dem durchgehend eingreifenden Zweck der Abwehr von Gefahren für Leben und Gesundheit wären die öffentlichen Zwecke des Schutzes von Eigentum und Vermögen der Verbraucher und teilweise (in Abhängigkeit von den jeweils betroffenen Räumen bzw. Gebäuden) auch der Kulturgüterschutz, nahezu durchgehend der Umweltschutz, die Energieeffizienz sowie die Sicherung der Ausbildungsleistung und der Nachwuchsförderung besonders tragfähig. Sie alle wären als „besonders wichtige Gemeinschaftsgüter“ anzusehen. Auch den Anforderungen an die Geeignetheit und Erforderlichkeit des mit der Einführung des Meisterbriefanfordernisses verbundenen Eingriffs in das Berufsfreiheitsgrundrecht nach Art. 12 Abs. 1 GG könnte entsprochen werden. Die differenzierte Betrachtung gerade des Trockenbaugewerbes führt schließlich zur Annahme der Zumutbarkeit des Grundrechtseingriffs.

5. Im Hinblick auf die weit überwiegenden Inlandssachverhalte ergeben sich **europarechtlich**, d.h. aus den Grundfreiheiten des AEUV (insbesondere der Niederlassungsfreiheit) keine Anforderungen gegenüber einer etwaigen Überführung des Trockenbaugewerbes in die Anlage A zur HwO. Im Hinblick auf die Dienstleistungsrichtlinie 2006/123/EG ist zwar mittlerweile von deren Anwendbarkeit auf Inlandssachverhalte auszugehen. Allerdings ist die Dienstleistungsrichtlinie neben der Berufsanerkennungsrichtlinie 2005/36/EG im Hinblick auf das hier infrage stehende „Ob“ einer Berufsreglementierung nicht anwendbar. Die Berufsanerkennungsrichtlinie wiederum erfasst Inlandssachverhalte nicht.

Für grenzüberschreitende Vorgänge statuiert die Berufsanerkennungsrichtlinie seit langem materielle Anforderungen an die Anerkennung von in einem anderen Mitgliedstaat erworbenen Berufsqualifikationen sowie Erfahrungen und in formeller Hinsicht

eine Prüfungs- und Mitteilungspflicht. Diesen Pflichten könnte im Falle einer etwaigen Überführung des Trockenbaugewerbes in die Anlage A der HwO entsprochen werden. Die Dienstleistungsrichtlinie ist auch im Hinblick auf die grenzüberschreitenden Vorgänge durch die Berufsanerkennungsrichtlinie verdrängt, während die neue Verhältnismäßigkeitsrichtlinie (2018/958/EU) gerade auf reglementierte Berufe im Sinne der Berufsanerkennungsrichtlinie abzielt. Allerdings dürfte die Verhältnismäßigkeitsrichtlinie nach zutreffender Einschätzung auf Reglementierungen, die im Einklang mit der Berufsanerkennungsrichtlinie zu einem privilegierten Regime für grenzüberschreitende Sachverhalte nach dem Muster der einschlägigen HwO-Vorschriften der §§ 9, 50a u. 50b i.V.m. der EU/EWR-HwV führen, nicht anwendbar sein.

Gelangte man insoweit zu einem anderen Ergebnis, würde die Verhältnismäßigkeitsrichtlinie aber die Entscheidungskompetenz der Mitgliedstaaten im Hinblick auf die etwaige Überführung des Trockenbaugewerbes in die Anlage A zur HwO in materiell-rechtlicher Hinsicht weder reduzieren noch verändern. Allerdings würde sie den Mitgliedstaat (rein formell) zu einer Ex-ante-Prüfung der neuen Maßnahme sowie zur Beachtung von Transparenzpflichten (jedoch nicht in Gestalt eines Notifizierungsverfahrens) verpflichten. Diese Anforderungen wären grundsätzlich erfüllbar.