

REPUBLIK ÖSTERREICH  
BUNDESKANZLERAMT6/SN-402/ME  
A-1014 Wien, Ballhausplatz 2

Tel. (0222) 531 15/0

Telex 1370-900 Telefax 531 15/2699

DVR: 0000019

GZ 602.020/9-V/4a/94

An das  
Präsidium des  
Nationalratesin Wien

Betrifft GESETZENTWURF
Zl. 68 -GE/19-04
Datum: 22. DEZ. 1994
Verteilt 2. Jan. 1995

*D. Holzinger*

**Betrifft:** Entwurf eines Bundesgesetzes über die Gesundheits- und Krankenpflegeberufe (Gesundheits- und Krankenpflegegesetz - GuKG); Gesetzesbegutachtung

Das Bundeskanzleramt-Verfassungsdienst übersendet 25 Ausfertigungen seiner Stellungnahme zum Entwurf eines Bundesgesetzes über die Gesundheits- und Krankenpflegeberufe (Gesundheits- und Krankenpflegegesetz - GuKG).

19. Dezember 1994  
Für den Bundeskanzler:  
HOLZINGER

Für die Richtigkeit  
der Ausfertigung:



REPUBLIK ÖSTERREICH  
BUNDESKANZLERAMT

A-1014 Wien, Ballhausplatz 2  
Tel. (0222) 531 15/0  
Fernschreib-Nr. 1370-900  
DVR: 0000019

GZ 602.020/9-V/4a/94

An das  
Bundesministerium für Gesundheit,  
Sport und Konsumentenschutz

Radetzkystraße 2  
1031 W i e n

Sachbearbeiter

Klappe/Dw

Ihre GZ/vom

Trettenbrein

21.251/12-II/B/13/94  
6. Oktober 1994

Betrifft: Entwurf eines Bundesgesetzes über die Gesundheits- und Krankenpflegeberufe (Gesundheits- und Krankenpflegegesetz - GuKG);  
Begutachtung

Zu dem oben genannten Entwurf eines Bundesgesetzes nimmt das Bundeskanzleramt-Verfassungsdienst wie folgt Stellung:

Zu § 2:

Der Verweis auf "sonstige gesetzliche Vorschriften auf dem Gebiet des Gesundheitswesens geregelte[n] Berufe" scheint im Hinblick auf die Prinzipien der Eindeutigkeit und Klarheit problematisch (vgl. die Richtlinien 5 und 7 der Legistischen Richtlinien 1990). Es wären die in Betracht kommenden Vorschriften ausdrücklich zu nennen.

Zu § 3:

In Abs. 2 sollte nicht "Hilfeleistungen" sondern "Vorschriften betreffend Hilfeleistungen" formuliert werden.

- 2 -

Zu § 5:

Durch die Anordnung in Abs. 1 "alle" gesundheits- und krankenpflegerische Maßnahmen zu dokumentieren, wird eine äußerst umfangreiche Dokumentationspflicht begründet, die auch durch die Erläuterung nicht konkretisiert oder eingeschränkt wird. Auf diese umfangreiche Dokumentationspflicht sollte zumindest in den Erläuterungen eingegangen werden.

Eine Abgrenzung von der in § 22 a Ärztegesetz festgelegten Dokumentationspflicht schiene zweckmäßig.

In Abs. 4 wäre im zweiten Satz klarzustellen, daß auf das Ableben des Berufsausübenden abgestellt wird.

Zu § 6:

In Abs. 2 Z 1 wäre anstelle von "bedrohte Person" "betroffene Person" zu formulieren und ausdrücklich auszusprechen, daß die Verschwiegenheitspflicht gegenüber der betroffenen Person nicht gilt.

Die Bestimmung muß insgesamt dem in § 1 DSG verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht auf Datenschutz, welches auch im Verhältnis zwischen Privatpersonen gilt, sowie dem in Art. 8 EMRK verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht auf Achtung des Privatlebens entsprechen. In dieser Hinsicht wäre Abs. 2 Z 2 zu präzisieren, zumal in Art. 8 Abs. 2 EMRK die Gründe für eine Einschränkung der Geheimhaltungspflicht taxativ aufgezählt sind. Die Offenbarung des Geheimnisses muß weiters in Sinne der dort genannten Gründe nicht bloß "gerechtfertigt", sondern im Sinne eines "zwingenden sozialen Bedürfnisses" "erforderlich" sein.

Für den Bereich der Strafrechtspflege wird auf § 26 Abs. 2 StPO hingewiesen (vgl. auch § 84 StPO in der geltenden Fassung).

Unklar ist die in Abs. 3 enthaltene Ermächtigung der Bezirksverwaltungsbehörde zur Abgabe einer "Erklärung" über die Frage der Verschwiegenheitspflicht. Hier kann es sich nur um einen "Bescheid" handeln, der nach Durchführung eines Verwaltungsverfahrens mit Parteistellung der Betroffenen zu ergehen hätte. Zu überprüfen wäre, ob Derartiges zweckmäßig ist.

Zu § 9:

Die Anordnung des Abs. 8 stellt weitgehend eine Wiederholung der in § 2 Abs. 2 getroffenen Anordnung dar, wäre daher auf ihre Notwendigkeit zu überprüfen und gegebenenfalls zu streichen.

Zu § 14:

Abs. 1 ist entweder inhaltsleer oder ändert § 12 StGB, in welchem Falle die Regelung zu präzisieren und im Einvernehmen mit dem Bundesministerium für Justiz zu formulieren wäre.

Zu den §§ 21 ff:

Zu den im 3. und 4. Abschnitt enthaltenen Bestimmungen wird auf die Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes hingewiesen, wonach der Gesetzgeber unter dem Gesichtspunkt der Art. 6 und 18 StGG verfassungsrechtlich verpflichtet ist, im Hinblick auf das Ausbildungsziel sachlich gleichwertige Ausbildungsalternativen ohne Diskriminierung zu berücksichtigen (z.B. VfSlg 13.093/1992). Im Hinblick auf diese Rechtsprechung wäre daher zu überprüfen und jedenfalls in den Erläuterungen zu begründen, daß mit dem Entwurf sämtliche gleichwertige Ausbildungsalternativen zu den hier geregelten Berechtigungen berücksichtigt sind. Allenfalls wäre in das Gesetz eine Bestimmung betreffend die Erteilung der Nachsicht von der Absolvierung der festgelegten Ausbildungswege (etwa für Personen, die relevante Studien absolviert haben) aufzunehmen.

Zu § 23:

Es bleibt unklar, welcher rechtlichen Qualität die gemäß Abs. 5 zu erteilende Berechtigung ist. Im Hinblick auf Rechtsschutznotwendigkeiten, die sich aus dem Rechtsstaatprinzip ergeben, wäre die Erteilung oder Nichterteilung dieser Berechtigung als Bescheid zu qualifizieren. Diese Überlegungen gelten auch im Hinblick auf die gemäß § 24 erteilten Berechtigungen.

Zu § 26:

In Abs. 2 Z 2 wäre anstelle "vergleichbare" "gleichwertige" zu formulieren.

Für Flüchtlinge sollte die Regel des Abs. 7 auch für den Nachweis der Urkunde gemäß Abs. 2 Z 5 gelten, was in Abs. 8 festzulegen wäre.

Zu § 29:

Die in den Erläuterungen zu Z 5 getroffene Aussage, daß bei einer Tätigkeit in Einrichtungen ohne einen ärztlichen Leiter die Bewilligung zu einer freiberuflichen Berufsausübung notwendig ist, sollte ausdrücklich in diese Bestimmung aufgenommen werden. Dasselbe gilt auch für die Z 6.

Die Regelung, daß die Ausübung der Tätigkeit einer diplomierten Pflegeperson in Form eines Dienstverhältnisses mit einer Privatperson ausgeschlossen werden soll, erscheint im Hinblick auf Art. 6 StGG verfassungsrechtlich bedenklich und wäre nur dann zu rechtfertigen, wenn diese Beschränkung der Erwerbsfreiheit zur Erreichung eines öffentlichen Interesses geeignet, adäquat und auch sonst sachlich zu rechtfertigen ist. Die Formulierung "Einrichtung" in Z 2 und 5 wäre zu präzisieren.

Da den Erläuterungen kompetenzrechtliche Überlegungen - wie sie am Ende der Ausführungen des Allgemeinen Teils vorzunehmen wären - überhaupt fehlen, bleibt unklar, auf welche Kompetenzgrundlage sich § 29 Z 6 stützen könnte.

In diesem Zusammenhang ist auf die Judikatur des Verfassungsgerichtshofes zu verweisen, wonach es für Krankenanstalten typisch sei, daß es sich um Einrichtungen handelt, in denen Sachwerte und persönliche Leistungen bestimmter Art zu einer organisatorischen Einheit zusammengefaßt sind und in dieser Gestalt der Erfüllung bestimmter Aufgaben gewidmet in Erscheinung treten (vgl. VfSlg. 3296/1957). Typisches Merkmal von Einrichtungen, die dem Kompetenztatbestand "Heil- und Pflegeanstalten" zuzuordnen sind, wäre weiters eine Anstaltsordnung, der sowohl die Patienten als auch die Ärzte unterliegen, ebenso aber das Vorliegen eines (Behandlungs-)Vertrages mit dem Träger der einer sanitären Aufsicht unterliegenden Einrichtung (vgl. VfGH vom 7. März 1992, G 198/90 u.a.). Der Verfassungsgerichtshof betont als unterscheidendes Merkmal zwischen Einrichtungen, die dem Kompetenztatbestand "Heil- und Pflegeanstalten" zuzurechnen sind, und jenen die den Kompetenztatbestand "Gesundheitswesen" zuzuzählen wären, die medizinische Eigenverantwortlichkeit des behandelnden Arztes gegenüber dem Patienten. Ähnliche Überlegungen müßte wohl auch im Hinblick auf das Krankenpflegepersonal gelten.

Es wäre daher im Gesetz selbst klarzustellen, daß die mit der Z 6 ermöglichte gesellschaftsrechtliche Assoziierungsform von Angehörigen der Gesundheits- und Krankenpflegeberufe keinesfalls eine Ermächtigung zur Führung von Krankenanstalten - oder auch Pflegeheimen - bewirkt.

Anstelle "und/oder" wäre durchwegs "oder" zu formulieren.

Zu § 30:

In Abs. 1 werden die schon in § 21 aufgestellten allgemeinen Voraussetzungen für die Berufsberechtigung - teilweise

- 6 -

modifiziert - in den Ziffern 1 bis 4 wiederholt. Die Notwendigkeit dieser Wiederholung wäre zu überprüfen. Es erscheint ausreichend im Zusammenhang mit der freiberuflichen Berufsausübung bloß das in Z 5 genannte zusätzliche Kriterium der mehrjährigen Berufsausübung zu regeln.

Auch wäre zu erläutern, warum ein Dienstverhältnis zu einer offenen Erwerbsgesellschaft nicht den anderen in Z 5 genannten Berufsausübungszeiten gleichgestellt wird.

Zu § 32:

Das generelle Verbot einer "dem beruflichen Ansehen abträglichen" Anpreisung oder Werbung scheint hinsichtlich der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes problematisch (vgl. Erkenntnis vom 30. September 1993, G 5/93 und vom 28. Februar 1994, G 261/93). Obwohl es sich bei § 32 des Entwurfs um kein grundsätzliches Werbeverbot handelt, dürfte es sich beim Schutz des beruflichen Ansehens ganz allgemein nicht um ein legitimes Eingriffsziel im Sinne des Art. 10 Abs. 2 EMRK handeln. Es wäre jedenfalls sicherzustellen, daß nützliche und sachliche Informationen für den Patienten nicht unterbunden werden können.

Zu § 33:

Hier sollte anstelle "zurückzunehmen" "zu entziehen" formuliert werden.

Im Abs. 3 wäre einzufügen, daß die Wiedereintragung "auf Antrag" erfolgen soll.

Zu § 34:

Im Hinblick auf die Richtlinie 131 und 132 der Legistischen Richtlinien 1990 wäre in Abs. 2 auszuführen, um welche "schulrechtlichen Vorschriften" es sich hier handelt.

Zu § 41:

Abs. 1 Z 4 ist entbehrlich; zumindest wäre anstelle "Absolventinnen/Absolventen" "Schülerinnen/Schüler" zu formulieren.

In Abs. 2 wären allenfalls erforderliche Mittel der Überprüfung näher festzulegen (z.B. Auskunftspflichten, Betretungsrecht).

Zu § 43:

In Abs. 1 wäre der Inhalt der Schulordnung zu umschreiben und in Abs. 2 die gesetzlichen Kriterien für die Erteilung der Genehmigung durch den Landeshauptmann zu formulieren.

Zu § 44:

In Abs. 5 wäre neben "Direktorin" auch die männliche Bezeichnung anzuführen.

Zu § 45:

Aus Abs. 3 wird nicht klar, um welche Lehrgänge es sich hier handeln kann. Die Bestimmung wäre entsprechend zu ergänzen.

Zu § 46:

In Abs. 1 wäre klarer zum Ausdruck zu bringen, daß die hier genannte Kommission im Rahmen der Privatautonomie der Schule tätig wird. Es könnte formuliert werden: "Vom Träger der Schule ist eine Kommission einzurichten, die für ihn über die Aufnahme ...".

In Abs. 2 wäre zu präzisieren, um welche gesetzliche Interessensvertretung der Dienstgeber es sich handelt. Die Bestimmung wäre im Hinblick auf ihre Sachlichkeit (Art. 7 B-VG) in den Erläuterungen zu begründen.

Der Abs. 4 ist unklar. Allenfalls könnte hier normiert werden, daß die Auswahl nach näher auszuführenden sachlichen Gesichtspunkten erfolgen muß und nicht diskriminierend (nach Geschlecht, Rasse, ...) sein darf.

Zu § 54:

Am Beginn dieser Bestimmung sollte das Wort "kann" durch eine deutlichere Ausdrucksweise ersetzt werden (vgl. auch Punkt 34 der Legistischen Richtlinien 1990).

Zu § 58:

Zu Abs. 3 dieser Bestimmung gilt das zu § 54 Gesagte.

Zu § 74:

Der zweite Satz in Abs. 2 ist zumindest schwer verständlich und sollte klarer formuliert werden.

Zu § 79:

Es scheint problematisch, die §§ 25 bis 27 insgesamt und unverändert für anwendbar zu erklären; hinzuweisen ist etwa auf § 27 Abs. 1 (Aufnahmekommission). Jedenfalls wären die Worte "für die Berufsberechtigung" einzufügen.

Zu § 96:

Bei den Übergangs- und Schlußbestimmungen könnte eine Regelung in genereller Form aufgenommen werden, wonach beim Verweis auf andere Bundesgesetze grundsätzlich deren jeweils geltende Fassung gemeint ist (vgl. Richtlinie 62 der Legistischen Richtlinien 1990). Eine Wiederholung bei den einzelnen Gesetzeszitaten wäre dann überflüssig.

Zu § 107:

Gemäß Richtlinie 44 der Legistischen Richtlinien 1990 sind materielle Derogationen zu vermeiden. Abs. 2 widerspricht dem in Hinblick auf mehrere Rechtsvorschriften. Die aufgehobenen Rechtsvorschriften wären im einzelnen zu bezeichnen.

In Abs. 3 wäre anstelle "bereits vor" "bereits von" zu formulieren.

Zu den Erläuterungen:

Die Erläuterungen sind um kompetenzrechtliche Ausführungen zu ergänzen.

25 Ausfertigungen dieser Stellungnahme werden unter einem an das Präsidium des Nationalrates gesendet.

19. Dezember 1994  
Für den Bundeskanzler:  
HOLZINGER

Für die Richtigkeit  
der Ausfertigung

