



Österreichischer  
Rechtsanwaltskammertag



Die österreichischen  
Rechtsanwälte

Bundesministerium für  
Gesundheit, Familie und Jugend

Radetzkystraße 2  
1031 Wien  
sandra.wenda@bmfgfj.gv.at

ZI. 13/1 08/238

GZ 92101/0056-I/B/7/2008

**BG, mit dem das Ärztegesetz 1998, das BG über die Gesundheit Österreich GmbH, das Kranken- und Kuranstaltengesetz sowie das Bundesgesetzblattgesetz geändert werden**

**Referent: Präsident Dr. Gernot Murko, Rechtsanwalt in Klagenfurt**

Sehr geehrte Damen und Herren!

Der Österreichische Rechtsanwaltskammertag dankt für die Übersendung des Entwurfes und erstattet dazu folgende

### **S t e l l u n g n a h m e :**

#### **Einleitung:**

Der vorliegende Entwurf ist für den Österreichischen Rechtsanwaltskammertag insofern von besonderer Bedeutung, als dass die B-VG Novelle 2008, insbesondere der Art. 120b B-VG, in naher Zukunft auch in der Rechtsanwaltsordnung umgesetzt werden kann.

Die sich hieraus ergebenden Grundsatzfragen zum eigenen und übertragenen Wirkungsbereich finden sich in dieser Ärztegesetznovelle wieder.

Der Österreichische Rechtsanwaltskammertag erlaubt sich festzuhalten, dass er ausschließlich zur Umsetzung der B-VG Novelle 2008 Stellung nimmt.

Wertende Äußerungen zu gesundheitspolitischen Fragen werden nicht vorgenommen.

#### **1. Zur Reform des Ausbildungswesens:**

In der zitierten Novelle wird in den §§ 9 ff einerseits Art. 44 der Vereinbarung gemäß Art. 15a B-VG über die Organisation und Finanzierung des Gesundheitswesens umgesetzt. Darüber hinaus wird jedoch über den Inhalt der Vereinbarung hinausgehend, das Bundesamt für Ausbildungsmanagement eingerichtet.

Die erläuternden Bemerkungen weisen hierfür keine Begründung auf.

Bisher wurden diese Agenden von den Ärztekammern wahrgenommen.

Gerade die B-VG Novelle 2008 böte die Gelegenheit, die Anerkennung von Ausbildungsstellen und -stätten im übertragenen Wirkungsbereich den Ärztekammern in den Ländern und/oder der Österreichischen Ärztekammer zu übertragen.

Dies umso mehr, als die Aus- und Fortbildung selbst von ihrem Wesensgehalt her im eigenen Wirkungsbereich eines Selbstverwaltungskörpers zu führen ist.

Aus- und Fortbildung an und für sich betrifft nur die Mitglieder der Ärztekammern in den Bundesländern, sodass die Wahrnehmung dieser öffentlichen Aufgabe jedenfalls im ausschließlichen oder überwiegenden gemeinsamen Interesse des Selbstverwaltungskörpers gelegen ist und jedenfalls geeignet ist, von diesem besorgt zu werden.

Im Bereich der Aus- und Fortbildung wird die Definition des eigenen Wirkungsbereiches erfüllt, sodass die Aufnahme in den übertragenen Wirkungsbereich nicht nur verfassungsrechtlich nicht geboten, sondern dem Konzept der Österreichischen Bundesverfassung widerspricht.

## **2. Zum eigenen und übertragenen Wirkungsbereich:**

### **2.1.**

#### **§ 66a Ärztegesetz:**

Die beispielsweise Aufzählung des eigenen Wirkungsbereiches orientiert sich offensichtlich am bisherigen § 66 Abs. 2 Ärztegesetz.

Die Bezeichnung als eigener Wirkungsbereich ist jedoch entbehrlich. Nach Art. 120b B-VG ist lediglich der übertragene Wirkungsbereich ausdrücklich zu bezeichnen. Nicht ausdrücklich bezeichnete Aufgabenbereiche gehören automatisch dem eigenen Wirkungsbereich an.

Im § 66 Abs. 2 wird den Ärztekammern in den Ländern die Möglichkeit eingeräumt, Verordnungen zu erlassen.

Art. 120b B-VG öffnet jedoch den Selbstverwaltungskörpern die Möglichkeit **Satzungen** zu erlassen.

Satzungen sind jedoch nicht mehr – entsprechend dem allgemeinen Legalitätsprinzip (Art. 18 Abs. 2 B-VG) nur zur bloßen Durchführung gesetzlicher Regelungen zulässig, die den Inhalt der Verordnung vorweg genau zu determinieren haben. Vielmehr können nunmehr Satzungen auch "im Rahmen der Gesetze" erlassen werden.

Dies stellt klar, dass Selbstverwaltungskörpern das Recht zur Erlassung von Verordnungen eingeräumt werden soll, die einen eigenständigen nicht schon in seinen wesentlichen Elementen bereits im Gesetz geregelten Inhalt haben und die nur nicht gegen bestehende Gesetze verstoßen dürfen.

Selbstverwaltungskörpern kommt daher nunmehr ein gesetzergänzendes Verordnungsrecht zu (vgl. Öhlinger, Die Verankerung von Selbstverwaltung und Sozialpartnerschaft in der Bundesverfassung, JRP 2008, 186, 189).

Zur terminologischen Klarstellung sollte also auch hier nicht von Verordnungen, sondern von Satzungen gesprochen werden.

## 2.2.

Die Einordnung des § 66b Z 1 unter den übertragenen Wirkungsbereich erscheint aus den schon im Punkt 1. angeführten Gründen als unzutreffend.

Nach der vom Verfassungsgerichtshof (vgl. VfSlg. 8215/1977 u.a.m.) entwickelten Judikatur darf ein Selbstverwaltungskörper eigenverantwortlich und weisungsfrei jene Angelegenheiten besorgen, die im ausschließlichen oder überwiegenden Interesse der zur Selbstverwaltungskörperschaft zusammengefassten Personen gelegen und geeignet ist, durch die Gemeinschaft besorgt zu werden (vgl. Grabenwarter, Autonomie und interne Aufsicht in der wirtschaftlichen Selbstverwaltung in Festschrift Schäffer (2006, 179 mwN). Gerade die Qualitäts-sicherung der ärztlichen Fortbildung, die Approbation von Fortbildungs-veranstaltungen in Zusammenarbeit mit der Österreichischen Ärztekammer sowie die Akkreditierung von Fortbildungsveranstaltungen und deren Organisation sind jedenfalls im ausschließlichen Interesse der Ärzteschaft gelegen. Dies ist jedenfalls auch geeignet, durch die Gemeinschaft besorgt zu werden, sodass diese Teilbereiche im eigenen Wirkungsbereich ausgeübt werden müssen.

Dies umso mehr, als ein Weisungsrecht des zuständigen Bundesministers in diesem Bereich wohl jeder Sinnhaftigkeit entbehrt.

Gerade die Ärzteschaft selbst weiß am besten, in welcher Qualität und Umfang Fortbildungsveranstaltungen anzubieten sind. Wie den erläuternden Bemerkungen zu entnehmen ist, ist geplant, einen zuständigen A-Posten im Bundesministerium für Gesundheit, Familie und Jugend, einzurichten.

Wird jedoch der übertragene Wirkungsbereich verfassungskonform eingeschränkt, so könnte vielleicht die Einrichtung dieser Planstelle vermieden werden.

## 2.3.

Im § 66e wird die Verpflichtung zur Erstellung eines Konzeptes betreffend die spezifische Pensionskassenaufsicht über den Wohlfahrtsfonds normiert. Ob die diesbezüglichen Regelungen verfassungskonform sind, ist mehr als zweifelhaft. Zutreffenderweise wird im vorliegenden Entwurf die Führung des Wohlfahrtsfonds als Versorgungseinrichtung für die Berufsgruppe dem eigenen Wirkungsbereich zugeordnet. Die Zuordnung zum eigenen Wirkungsbereich bedeutet, dass im Sinne des Art. 120b B-VG eine Gesetzesmäßigkeitssaufsicht vorzusehen ist.

Eine Zweckmäßigkeitssaufsicht ist auch der Ärztegesetznovelle nicht zu entnehmen. Für sie besteht auch keine sachliche Rechtfertigung.

Die Aufsicht hat für die Ärztekammern in den Ländern von der Landesregierung für die Österreichische Ärztekammer durch den zuständigen Bundesminister zu erfolgen.

Die Beschlussfassung über den Wohlfahrtsfonds obliegt der erweiterten Vollversammlung (§ 96 Ärztegesetz). Die Verwaltung (Geschäftsführung) obliegt einem Verwaltungsausschuss (§ 113 Ärztegesetz). Dieser wird von einem Prüfungsausschuss (§ 114 Ärztegesetz), bestehend aus den Rechnungsprüfern die jährlich neu zu bestellen sind, überprüft. Der Beschwerdeausschuss, gegen dessen Bescheide Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof und/oder Verfassungsgerichtshof erhoben werden kann, ist gemäß § 113 Abs. 4 und 5 Ärztegesetz eingerichtet. Diese Gremien und deren Tätigkeiten unterliegen der Aufsicht der zuständigen Landesregierung. Darüber hinaus fallen die Ärztekammern und damit auch die von ihnen betriebenen Wohlfahrtsfonds gemäß § 20a Rechnungshofgesetz unter die Kontrolle des Rechnungshofes, der die Gebarung der gesetzlichen beruflichen Vertretungen u.a. die Sparsamkeit und Wirtschaftlichkeit zu überprüfen hat.

Warum noch eine weitere Überprüfung und Sicherung durch die Finanzmarktaufsicht vorgesehen sein soll (und in welcher Form) ist jedenfalls hinterfragenswert. Im vom Verfassungsgesetzgeber ausgeführten Konzept der Selbstverwaltung findet es jedenfalls keinerlei Deckung.

#### **4. Eigener und übertragener Wirkungsbereich der Österreichischen Ärztekammer:**

##### **4.1.**

Bezüglich der Verordnungserlassungskompetenz wird auf die Ausführungen zu Punkt 2.1. verwiesen.

##### **4.2.**

##### **Zum § 117c B-VG:**

Um Wiederholungen zu vermeiden, wird auf die Definition des eigenen und übertragenen Wirkungsbereiches unter Punkt 2.2. nochmals hingewiesen.

Es ist nicht nachvollziehbar, warum die Führung der Ärzteliste und der damit zusammenhängenden Verwaltungsangelegenheiten (Z 1 und Z 2) im übertragenen Wirkungsbereich zu erfolgen haben. Gerade die Führung der Ärzteliste stellt einen Kernbereich des eigenen Wirkungsbereiches dar. Er bezieht sich ausschließlich auf die Berufsgruppe und kann durch die Berufsgruppe selbst erledigt werden. Diese Bereiche haben daher in den eigenen Wirkungsbereich übertragen zu werden.

##### **4.3.**

##### **Z 5 und 6:**

Auch die Fortbildung hat jedenfalls im eigenen Wirkungsbereich zu erfolgen. Auf die Ausführungen unter Punkt 2.2. wird verwiesen.

Gleiches gilt für die Qualitätssicherung im Rahmen der Z 6 und der Z 7 leg. cit. Korrelierend hiezu hat auch die Verordnungsermächtigung (Satzungs-ermächtigung) in den entsprechenden Bereichen in den eigenen Wirkungsbereich transformiert zu werden.

## **5. Zum Aufsichtsrecht:**

### **5.1.**

#### **Aufsichtsrecht gegenüber den Ärztekammern in den Bundesländern:**

Die Statuierung des allgemeinen Auskunftsrechtes mag im Rahmen der Gesetzmäßigkeitsaufsicht notwendig sein.

Warum jedoch eine Vorlagepflicht der Beschlüsse notwendig sein soll, scheint mehr als fraglich. Die uneingeschränkte Möglichkeit der Aufsichtsbehörde, die Vorlage von Beschlüssen zu verlangen, gleichgültig, ob hierfür ein Anlassfall besteht oder nicht, kann in das Recht der Ärztekammer auf Selbstverwaltung eingreifen.

Der Verfassungsgerichtshof hat in seinem Erkenntnis B 282/95 ausgeführt, dass die Verpflichtung sämtliche Beschlüsse (der Ärztekammer für Kärnten) der Aufsichtsbehörde vorzulegen, die Eigenständigkeit des Selbstverwaltungskörpers beseitigen würde. Der Verfassungsgerichtshof musste im dortigen Erkenntnis zwar nicht beurteilen, wie genau die im Gesetz angeordnete Bezeichnung der Beschlüsse zu erfolgen hat. Aus dem Erkenntnis ist jedoch zweifelsfrei abzuleiten, dass eine willkürliche Vorlageverpflichtung ebenfalls verfassungswidrig wäre.

Das Gesetz müsste daher eine Einschränkung dahingehend vorsehen und zumindest einen begründeten Anlass für die Vorlageverpflichtung verlangen.

### **5.2.**

Eine generelle Vorlageverpflichtung statuiert der Entwurf für Verordnungen, ohne hierfür eine nähere Begründung zu liefern. Die Ärztekammern in den Bundesländern haben sämtliche im eigenen Wirkungsbereich gefassten Beschlüsse über Verordnungen der Aufsichtsbehörde vorzulegen, die innerhalb von 4 Monaten die Rechtmäßigkeitsprüfung vorzunehmen hat. Dies widerspricht dem Wesen des Aufsichtsrechts. Die Aufsichtsbehörde hat grundsätzlich von der Eigenständigkeit des Handelns des dem Aufsichtsrecht unterliegenden Selbstverwaltungskörpers auszugehen.

Für gewisse Arten von Satzungen, wie z.B. jener des Wohlfahrtsfonds, erscheint eine Genehmigung durch die Aufsichtsbehörde grundsätzlich sachgerecht.

Warum jedoch jedwede Verordnung mit einem Genehmigungsvorbehalt versehen ist, erscheint mehr als fraglich. Insbesondere ist die Vorlagepflicht für die Verordnungen über die angemessene Honorierung ärztlicher Leistungen, die Umlagen- und Beitragsordnung, Diäten- und Reisegebührenordnung, die Aufwandsentschädigungsordnung, der Jahresvoranschlag und der Rechnungsabschluss nicht begründet.

Darüber hinaus erscheint der Zeitraum von 4 Monaten weitaus zu lange bemessen.

5.3.

§ 195b:

Art. 120h B-VG sieht vor, dass die Weisungskompetenz im übertragenen Wirkungsbereich den jeweiligen obersten Organen des Bundes oder des Landes zusteht. Im vorliegenden Entwurf wird eine generelle Weisungsbefugnis der Landesregierung statuiert.

Dies bedeutet, dass in Angelegenheit des übertragenen Wirkungsbereiches, in denen die Ärztekammern in den Ländern eine Bundeskompetenz vollziehen, eine Weisungsbefugnis der Landesregierung, sohin des Obersten Organes der Landesverwaltung zusteht.

Ob dies verfassungskonform ist, erscheint fraglich.

**6. Zur Amtsenthebung:**

Die hier angeführten Möglichkeiten der Amtsenthebung gehen zu weit. Insbesondere sind die Tatbestände mehr als unbestimmt gefasst. Jedwede Überschreitung der Befugnisse, insbesondere durch Nichtbefolgung einer Weisung im übertragenen Wirkungsbereich kann zur Amtsenthebung führen. Die diesbezügliche Normierung sollte auf gravierende Fälle, insbesondere aber auch auf gesetzeskonforme Weisungen beschränkt werden.

**7. Aufsichtsrecht der Österreichischen Ärztekammer:**

In Ansehung der §§ 195d Abs. 3 und 195e wird auf die Ausführungen zum § 195a zu den Ärztekammern in den Ländern, um Wiederholungen zu vermeiden, verwiesen. Gleiches gilt für die Ausführungen zur Amtsenthebung gemäß § 195h.

Der Österreichische Rechtsanwaltskammertag bittet, diese Überlegungen des Gesetzes in den Wertungsprozess einfließen zu lassen.

Wien, am 27. Januar 2009

DER ÖSTERREICHISCHE RECHTSANWALTSKAMMERTAG

