

II/381.704/2



FINANZ

PROKURATUR

An das
Parlament
Präsidium des Nationalrates
Dr.-Karl-Renner-Ring 3
1010 Wien

Singerstraße 17-19, 1010 Wien
Tel.: +43-1-514 39/509200
Fax: +43 1 51439/5909200
post.fp02.fpr@bmf.gv.at
www.finanzprokuratur.at

Per E-Mail:begutachtungsverfahren@parlament.gv.at

Wien, am 20. April 2017

Stellungnahme zum Bildungsreformgesetz 2017 - Schulrecht

Sehr geehrte Damen und Herren!

Die Finanzprokuratur erstattet als unter anderem mit Amtshaftung regelmäßig betraute Vertreterin der Republik Österreich innerhalb der laufenden Begutachtungsfrist zum Entwurf eines Bundesgesetzes nachfolgende Stellungnahme:

Die Bestimmung des im Zuge der Begutachtung des Bildungsreformgesetzes 2017 vorgesehen § 66b SchUG erscheint in sich inhomogen.

A. Bereits § 50a Abs 1 Ärztegesetz 1998 (ÄrzteG 1998, [BGBl. I Nr. 169/1998](#), idgF.) sieht eine Laiendelegation vor. Das bedeutet, dass medizinische Handlungen entgegen dem Ärztevorbehalt im Einzelfall Laien übertragen werden dürfen, und zwar an Personen, in deren Obhut der Patient steht, oder an Personen, die zum Patienten in einem örtlichen und persönlichen Naheverhältnis stehen. Der Arzt hat der Person, an die die Übertragung erfolgen soll, die erforderliche Anleitung und Unterweisung zu erteilen und sich zu vergewissern, dass diese über die erforderlichen Fähigkeiten verfügt. Der Arzt hat ferner auf die Möglichkeit der Ablehnung der Übertragung der in Frage kommenden ärztlichen Tätigkeiten gesondert hinzuweisen.

B. Den Bestimmungen des Ärztegesetzes zuwider laufend ist die Bestimmung, dass diese (zunächst den Bestimmungen des ÄrzteG folgend, ausschließlich auf freiwilliger Basis zu erfolgende) Laiendelegation jedoch als Dienstpflicht der Lehrer vorgesehen ist. Zwar wird dem Lehrer gesetzlich eine Ablehnungsmöglichkeit eingeräumt, ob und welche Auswirkungen die Möglichkeit der Ablehnung auf allfällige Weisungen der vorgesetzten Dienstbehörde hat, ist nicht ersichtlich. Einer gesetzlichen Regelung bedürfte es auch, wie im Fall der Ablehnung der Behandlung durch die Lehrkraft im Hinblick auf die Behandlungsnotwendigkeit des Schülers vorzugehen ist. (Welche Konsequenzen hat die Ablehnung, wer haftet im Fall einer Ablehnung der Behandlung im Schadensfall?)

Das Vorsehen der Laiendelegation als Dienstpflicht in der geplanten Novelle zum SchUG, die von den Lehrkräften auch abgelehnt werden kann, erscheint insoweit entbehrlich, als die im Ärztegesetz vorgesehenen Voraussetzungen einer Laiendelegation bereits, auch auf Lehrkräfte anwendbar, hinreichend Handlungsspielraum einräumen.

„Dienstpflicht“ und „Freiwilligkeit“ stehen bereits vom Wortverständnis her in einem unüberwindlichen Gegensatz, dennoch findet sich diese widersprechenden Begriffe im vorgesehenen § 66b SchUG.

C. Auf Grundlage des derzeitigen Gesetzesvorhabens ist die Tätigkeit des Lehrers als ihm im Schulunterrichtsgesetz übertragene Dienstpflicht vorgesehen. Somit ist, vorbehaltlich einer künftigen Rechtsprechung, hoheitliches Handeln argumentierbar.

Der Lehrer wird bei Erfüllung der ihm nach dem Schulunterrichtsgesetz obliegenden Aufgaben (ua also bei Erfüllung der Aufsichtspflicht) ohne Rücksicht auf seine dienstrechtliche Stellung funktionell stets für den Bund tätig (EvBl 1978/101; JBL 1885,111; SZ 55/17). Nach der ständigen Judikatur gilt die Erteilung des Unterrichts an öffentlichen Schulen als an sich hoheitliche Tätigkeit. Lehrer sind daher in Vollziehung des Schulunterrichtsgesetzes ohne Rücksicht auf ihre dienstrechtliche Stellung stets als Organe des Bundes (Art 14 Abs 1 B-VG, BGBl Nr. 1/1930 idgF.) im Rahmen der Hoheitsverwaltung tätig, sodass auch bei Vernachlässigung der Aufsicht über die Schüler nur Amtshaftung eintreten kann (RIS-Justiz RS0049933 und RS0022978; OGH 12.10.2004, 1 Ob 296/03s und OGH 29.09.1998, 1 Ob 76/98b; *Schragel*, AHG³, Rz 78 und 338; *Neumayr* in *Schwimann*, ABGB³, Rz 6 zu § 335 ASVG uva).

Im Hinblick auf die Verpflichtung der Lehrkraft, im Rahmen der Dienstpflicht tätig zu werden, erfolgt diese Tätigkeit dann im Zuge der Aufsichtsführung nach § 51 Abs 3 SchUG (SchUG, BGBl. 472/1986 idgF.) und würde als hoheitliches Handeln anzusehen und im Schadensfall nach den Bestimmungen des Amtshaftungsgesetzes abzuwickeln sein.

Da die Lehrkraft nach den Bestimmungen des Amtshaftungsgesetzes nicht direkt in Anspruch genommen werden kann, ist dies ein vom Gesetzgeber möglicherweise beabsichtigter Schutz der Lehrkräfte.

D. Würde mit der Bestimmung des § 50 Abs 1 ÄrzteG 1998 das Auslangen gefunden werden, wäre von einem freiwilligen Handeln der Lehrkraft im Rahmen der Laiendelegation auszugehen, weshalb die Lehrkraft mangels „imperium“ nicht hoheitlich tätig wird. Nicht jeder, der zur Erfüllung hoheitlicher Aufgaben beiträgt, wird automatisch Organ des Bundes. Es gibt auch Aufgaben, die der Vollziehung dienen, aber aus der Vollziehung ausgeschieden und Außenstehenden unter eigener Verantwortung übertragen wurden, ohne Einräumung der Möglichkeit, selbst Hoheitsakte zu setzen. Nicht jeder, der zur Erfüllung einer hoheitlichen Aufgabe beiträgt, ist Organ im Sinne des Amtshaftungsgesetzes (AHG, BGBl. I Nr. 194/1999).

Die Bestellung einer physischen oder juristischen Person ist nur dann eine Beleihung mit der Ausübung einer hoheitlichen Funktion wenn mit ihr der Auftrag verbunden ist, für den Hoheitsträger hoheitliche Handlungen zu setzen bzw solche mitzuvollziehen. Es muss also die Erfüllung der hoheitlichen Aufgabe selbst mitübertragen werden (OGH 17.06.2014, 1 Ob 79/14w). Dies wäre bei der Verabreichung von Medikamenten nicht zwingend der Fall. Im Schadensfall wäre die Republik Österreich nicht zur Haftung heranzuziehen.

Eine Klarstellung durch den Gesetzgeber wäre wünschenswert.

Mit vorzüglicher Hochachtung

Im Auftrag:

(Dr. Duffek-Stanka)