

BUNDESKANZLERAMT  **VERFASSUNGSDIENST**

GZ • BKA-600.073/0012-V/5/2011
ABTEILUNGSMAIL • V@BKA.GV.AT
BEARBEITERIN • FRAU DR ELISABETH DUJMOVITS
PERS. E-MAIL • ELISABETH.DUJMOVITS@BKA.GV.AT
TELEFON • 01/53115/2596
IHR ZEICHEN • BMG-92101/0010-II/A/3/2011

An das
Bundesministerium für
Gesundheit

Radetzkystraße 2
1031 Wien

Mit E-Mail: IIA3@bmg.gv.at

Antwort bitte unter Anführung der GZ an die Abteilungsmail

Betrifft: Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem das Ärztegesetz 1998 geändert wird
(15. Ärztegesetz-Novelle);
Begutachtung; Stellungnahme

Zu dem übermittelten Gesetzesentwurf nimmt das Bundeskanzleramt-
Verfassungsdienst folgendermaßen Stellung:

I. Allgemeines

In Hinblick auf die äußerst knapp bemessene Begutachtungsfrist wird auf das Rundschreiben vom 2. Juni 2008, BKA-600.614/0002-V/2/2008, hingewiesen. Dort wurde – einmal mehr – in Erinnerung gerufen, dass die Begutachtungsfrist bei Gesetzesvorhaben im Regelfall sechs Wochen zu betragen hat, um eine umfassende und abschließende Begutachtung des übermittelten Entwurfs zu ermöglichen; im vorliegenden Fall wurde eine Frist von lediglich vier Wochen eingeräumt.

Aus gegebenem Anlass sollte überprüft werden, ob das gemäß Art. 20 Abs. 2 letzter Satz B-VG (vgl. auch Art. 151 Abs. 38 letzter Satz B-VG) erforderliche Aufsichtsrecht der obersten Organe gegenüber dem Disziplinarsenat der Österreichischen Ärztekammer bereits besteht.

Es wird darauf hingewiesen, dass die Übereinstimmung des im Entwurf vorliegenden Bundesgesetzes mit dem Recht der Europäischen Union vornehmlich vom do. Bundesministerium zu beurteilen ist.

II. Inhaltliche Anmerkungen

Zu Z 4 (§ 13c):

In der Z 2 erscheint unklar, worauf sich die Obergrenze der „höchstens fünf Stunden“ bezieht (pro Tag? pro Woche? am Stück?). Siehe unten auch die „Legistische und sprachliche“ Anmerkung zu dieser Bestimmung.

Zu Z 13 (§ 29 Abs. 3):

Zu Z 2:

Die Verordnungsermächtigung sollte hinsichtlich der „rückwirkenden Eintragung“ präzisiert werden. Es sollte jedenfalls klargestellt werden, auf welchen Zeitpunkt die Anmeldung zurückwirkt und welche rechtlichen Folgen damit verbunden sind.

Zu Z 4:

Mit dieser Bestimmung soll eine Meldeverpflichtung der Dienstgeber an Behörden und die Ärztekammern normiert werden, um eine geordnete und vollständige Erfassung der in der Ärzteliste einzutragenden und aus der Ärzteliste zu streichenden Personen sicherzustellen. Im Hinblick auf den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz und im Hinblick darauf, dass selbst im Falle zulässiger Beschränkungen ein Eingriff in das Grundrecht auf Datenschutz gemäß § 1 Abs. 2 DSG 2000 jeweils nur in der gelindesten, zum Ziel führenden Art vorgenommen werden darf, sollte nochmals geprüft werden, ob nicht – zumindest bezüglich der Aufnahme in die Ärzteliste – mit dem System des verpflichtenden Antrags durch den jeweiligen Arzt unter Beibringung aller notwendigen Unterlagen das Auslangen gefunden werden kann.

Unklar ist auch, ob sich die Verordnungsermächtigung nur auf Meldungen, die nach dem ÄrzteG 1998 zu erstatten sind, oder auch auf Meldeverpflichtungen nach anderen Gesetzen bezieht. Ihrem Wortlaut nach enthält die Verordnungsermächtigung überhaupt keine Einschränkung hinsichtlich des

Rechtsgrundes oder des Gegenstandes der Meldeverpflichtung („Meldungen an Behörden“). Eine Einschränkung und Präzisierung sollte erfolgen.

Zu Z 14 (§ 31 Abs. 3 Z 5):

Es wird angeregt, eine sachliche Einschränkung auf die Impfmaßnahmen vorzunehmen, da die die Impfungen durchführenden Ärzte nicht generell ausgenommen werden sollen, wie es aber dem vorgeschlagenen Wortlaut nach der Fall wäre; die Bestimmung könnte etwa wie folgt lauten:

„5. Impfungen gegen Erkrankungen, sofern und solange [...]“.

Zu Z 15 (§ 54 Abs. 2):

Aus datenschutzrechtlicher Sicht:

Diese Bestimmung sieht eine (weitere) Durchbrechung der ärztlichen Verschwiegenheitspflicht vor und ist daher am Grundrecht auf Datenschutz gemäß § 1 DSG 2000 zu messen. Beschränkungen des Anspruchs auf Geheimhaltung sind nur zur Wahrung überwiegender berechtigter Interessen eines anderen zulässig, und zwar bei Eingriffen einer staatlichen Behörde nur auf Grund von Gesetzen, die aus den in Art. 8 Abs. 2 EMRK genannten Gründen notwendig sind. Im Falle von Daten, die ihrer Art nach besonders schutzwürdig sind (hier: Gesundheitsdaten), dürfen zudem Beschränkungen des Datenschutzgrundrechts nur zur Wahrung wichtiger öffentlicher Interessen vorgesehen werden und müssen gleichzeitig angemessene Garantien für den Schutz der Geheimhaltungsinteressen der Betroffenen festlegen.

Wesentlich für die Datenverwendung durch Ärzte (und deren Hilfspersonen) ist, dass die in § 54 Abs. 1 ÄrzteG normierte ärztliche Verschwiegenheitspflicht nach unbestrittener Auffassung auch zwischen den Angehörigen dieses Berufsstands gilt und es daher auch zwischen verschiedenen behandelnden Ärzten in Bezug auf einen Patienten grundsätzlich keinen „freien“ Datenfluss gibt. Die nunmehr vorgesehene Konsultation von spezialisierten Ärzten, zum Zweck der Verdachtsabklärung bei Misshandlungs- und Missbrauchsfällen durch Ärzte, dient der Wahrung eines wichtigen öffentlichen Interesses, nämlich der Sicherstellung des Kindeswohls und daher insbesondere auch der Wahrung der körperlichen und psychischen Integrität von Kindern. Die vorgesehene Durchbrechung der ärztlichen Verschwiegenheitsverpflichtung ist daher für diesen konkreten Fall grundsätzlich als zulässig anzusehen. Es wird allerdings angeregt, den nur in den Erläuterungen des Entwurfs angegebenen Zweck, nämlich die Verifizierung oder Falsifizierung des

Missbrauchsverdachts durch andere niedergelassene Ärzte oder Ärzte in Krankenanstalten, (auch) im Gesetz selbst anzuführen (siehe auch unten die „Legistische und sprachliche Anmerkun[g]“ zu dieser Bestimmung).

Zu Z 21 (§ 77 Abs. 2):

Die gesetzliche Verordnungsermächtigung zur näheren Regelung des passiven Wahlrechts begegnet per se keinen verfassungsrechtlichen Bedenken. Die Erläuterungen führen dazu aus, dass ein Kammerrat nicht Mitglied der Vollversammlung mehrerer Ärztekammern in den Bundesländern sein soll, was durch die Normierung einer Verpflichtung zum Mandatsverzicht in der Verordnung verhindert werden soll. Ob ein solcher potenzieller Regelungsinhalt der Durchführungsverordnung mit der in Art. 120c Abs. 1 B-VG vorgesehenen Bildung der Organe von Selbstverwaltungskörpern nach „demokratischen Grundsätzen“ vereinbar wäre, ist hier nicht zu beurteilen.

Zu Z 22 (§ 91 Abs.3) und Z 24 (§ 109 Abs. 2):

Es sollte klargestellt werden, dass sich die Ermächtigung des vorgeschlagenen § 91 Abs. 3d bzw. § 109 Abs. 2c zur näheren Regelung in der Umlagen- bzw. Beitragsordnung wie nach geltender Rechtslage sowohl auf die Ermittlung der Bemessungsgrundlage als auch auf die Festsetzung der Umlagen- bzw. Beitragshöhe erstreckt.

In § 91 Abs. 3 Z 1 und § 109 Abs. 2 Z 2 sollte jedenfalls die Formulierung „und/oder“ vermieden werden, weil sie von vornherein unklar ist. Sollte gemeint sein, dass die Umlagen- bzw. Beitragsordnung bei der Festsetzung der Bemessungsgrundlage sowohl zwischen einer Heranziehung von Einnahmen, Einkünften und Einkommen wählen als auch eine Kombination dieser möglichen Bemessungsgrundlagen vorsehen kann, sollte dies entsprechend formuliert werden.

Zu Z 35 (§ 230 Abs. 7):

Nach geltender Rechtslage ist bei mittels automationsunterstützter Datenverarbeitung erstellten Bescheiden der Ärztekammern nach Auffassung des VwGH (23.2.2011, 2008/11/0054) lediglich die Ausfertigung (externe Erledigung) von der gemäß § 18 Abs. 4 AVG (iVm. § 66b Abs. 1 ÄrzteG 1998) erforderlichen Unterschrift, Beglaubigung oder Amtssignatur befreit. Durch den zweiten Satz der vorgeschlagenen Regelung soll offenbar auch die (interne) Erledigung von den

Genehmigungserfordernissen des § 18 Abs. 3 AVG (iVm. § 66b Abs. 1 ÄrzteG 1998) befreit werden und eine Genehmigungsfiktion vorgesehen werden: Die (interne) Erledigung soll „als durch das Organ genehmigt“ gelten, „von dem die Ausfertigung stammt“. Diese Regelung soll überdies rückwirkend zur Anwendung gelangen.

Durch den vorgeschlagenen zweiten Satz soll also fingiert werden, dass ein bestimmtes Organ – nämlich jenes „Organ, von dem die Ausfertigung stammt“ – den behördlichen Willensakt, der den Inhalt der Erledigung festlegt, gebildet hat. Dies gälte auch für Erledigungen, die von einem zur Willensbildung unzuständigen (und daher nicht genehmigungsberechtigten) Organ genehmigt oder bei denen es überhaupt an einer Genehmigung fehlt. Mittels automationsunterstützter Datenverarbeitung erstellte Bescheide der Ärztekammern bedürften damit überhaupt keiner Genehmigung mehr oder gälten als vom zuständigen Organ genehmigt, sofern sie nur vom zuständigen Organ ausgefertigt würden.

Gegen eine solche Regelung bestehen schwere verfassungsrechtliche Bedenken.

Zu Z 36 (§ 231):

Zu Abs. 1 und Abs. 2:

Da „dieses Bundesgesetz“ keinen einheitlichen Inkrafttretenszeitpunkt aufweist (siehe nur Abs. 3), wird angeregt, im Abs. 1 auf einen datumsmäßig eindeutig bestimmten oder bestimmbaren Zeitpunkt abzustellen.

Zu Abs. 2 und Abs. 3:

Ob die 14. Ärztegesetz-Novelle einen einheitlichen Inkrafttretenszeitpunkt aufweist, sollte überprüft werden; auch hier wird die Angabe eines datumsmäßig bestimmten oder bestimmbaren Zeitpunktes empfohlen.

Wenn der normative Inhalt des Abs. 2 die (rückwirkende) Verlängerung des Geltungsbereiches einer anderen Rechtsvorschrift bedeuten soll, könnte Abs. 3 ohne weiteres entfallen.

Aus gegebenem Anlass wird angeregt, in § 118c die zeitlichen Aspekte der Verordnung präziser zu regeln: Insbesondere sollte klargestellt werden, ob die Verordnung nach Ablauf der fünfjährigen Geltungsdauer lediglich invalidiert oder automatisch außer Kraft tritt; vorgesehen werden könnte auch, dass die Verordnung selbst ihr Außerkrafttreten nach fünf Jahren vorzusehen hat.

Zu Abs. 4:

Es sollte präzisiert werden, zu welchem Zeitpunkt die genannten Personen in Ausbildung stehen müssen, um unter diese Bestimmung zu fallen.

III. Legistische und sprachliche Anmerkungen

Allgemeines:

In den Novellierungsanordnungen, denen kein Gesetzestext in einem eigenen Absatz folgt, sondern in denen Gesetzestext zitiert wird (im eRecht Formatvorlage „22_NovAo2“), sollte der zitierte Normtext nicht kursiv gesetzt werden.

Zu Z 2 (§ 9 Abs. 6, § 10 Abs. 7 und § 11 Abs. 6):

Der angefügte Halbsatz scheint sich nur auf den zweiten Halbsatz (die entsprechende Berücksichtigung von Nacht-, Wochenend- und Feiertagsdiensten) zu beziehen. Es sollte klar erkennbar sein, wovon durch Vereinbarung abgewichen werden darf. Soll sich die Abweichungsmöglichkeit auch auf den ersten Halbsatz beziehen, wofür die Erläuterungen sprechen, wird folgende Formulierung vorgeschlagen:

2. Am Ende des § 9 Abs. 6 letzter Satz, des § 10 Abs. 7 letzter Satz und des § 11 Abs. 6 letzter Satz wird jeweils der Punkt durch folgenden Halbsatz ersetzt:

„; anderes kann gemäß § 13c vereinbart werden.“

Die Novellierung sollte zum Anlass genommen werden, den fehlenden Beistrich im § 9 Abs. 6 letzter Satz zu ergänzen: „Nacht-, Wochenend- und Feiertagsdienste“.

Zu Z 4 (§ 13c):

Die „abweichende Anwesenheitsregelung“ im Einleitungssatz und in der Z 2 des vorgeschlagenen § 13c weicht nicht vom (ganzen) letzten Satz der genannten Paragraphen ab, da der in Z 2 des Entwurfes vorgeschlagene neue Halbsatz dieser Sätze genau diese Möglichkeit einer anderen Vereinbarung vorsieht. Folgende Umformulierung wird daher vorgeschlagen: „eine gemäß § 9 Abs. 6 letzter Halbsatz, § [...] abweichende Anwesenheitsregelung“.

Da angezweifelt werden kann, ob es sich bei den Inhalten der Z 1 bis 4 um „Bedingungen“ im rechtstechnischen Sinn handelt, wird vorgeschlagen, den

Einleitungsteil umzuformulieren: „[...] abweichende Anwesenheitsregelung unter folgenden Voraussetzungen vereinbaren.“.

Die Z 1 bis 4 sollten im Indikativ gefasst werden (Z 1: Die Vereinbarung „dient“; der Träger „stellt sicher“; Z 2: „wird [...] vereinbart“; Z 3 und 4: „stimmt zu“).

Im Einleitungssatz sollte nach „[§ 9] Abs. 6“ und „letzter Satz“ kein geschütztes Leerzeichen stehen.

In der Z 1 sollte der „Träger“ auch aus sprachlichen Gründen näher spezifiziert werden (etwa „Träger der Ausbildungsstätte“).

Zu Z 9 (§ 27 Abs. 2):

Das überflüssige Leerzeichen im Ausdruck „Abs. 2“ ist zu entfernen.

Zu Z 14 (§ 31 Abs. 3 Z 4):

Ein Beistrich sollte in der Z 4 durch folgende Novellierungsanordnung ergänzt werden: „[...] am Ende der Z 4 der Punkt durch den Ausdruck „„sowie für“ ersetzt“.

Zu Z 15 (§ 54 Abs. 2 Z 5):

Die Bestimmung passt sprachlich nicht zum Einleitungsteil. Folgende Formulierung wird vorgeschlagen:

„5. die Offenbarung des Geheimnisses gegenüber anderen Ärzten und Krankenanstalten in den Fällen des Abs. 5 einschließlich der diesbezüglichen Verdachtsabklärung nach Art und Inhalt zum Wohl des Minderjährigen erforderlich ist.“

Zu Z 24 (§ 109 Abs. 2):

Am Ende des Einleitungsteils der Z 2 sollte das Wort „der“ entfallen („[...] anhand a) der [...])“).

Zu Z 29 (§ 138 Abs. 3):

In der Z 1 sollten die beiden Beistriche entfallen.

In der Z 2 sollte es „nach ihrer Verhängung oder ihrer jeweiligen Verlängerung“ lauten.

Zu Z 34 (§ 199 Abs. 3):

Die Ausführungszeichen am Ende der Novellierungsanordnung wären zu entfernen.

Zu Z 36 (§ 231):

Im Abs. 5 sollte es „vor Inkrafttreten des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. xx/201x“ lauten.

Zum Vorblatt:

Es sollte entweder „Bürger/innen“ oder „Bürger(innen)“ lauten (so auch in den Erläuterungen).

Zum Allgemeinen Teil der Erläuterungen:

Gemäß § 14 Abs. 1 BHG ist jedem Entwurf eines Bundesgesetzes von dem Bundesminister, in dessen Wirkungsbereich der Entwurf ausgearbeitet wurde, eine den Richtlinien gemäß § 14 Abs. 5 BHG entsprechende Darstellung der finanziellen Auswirkungen anzuschließen, aus der insbesondere hervorgeht, wie hoch die durch die Durchführung der vorgeschlagenen Maßnahmen voraussichtlich verursachten Ausgaben oder Einnahmen sowie Kosten oder Erlöse für den Bund im laufenden Finanzjahr und mindestens in den nächsten drei Finanzjahren sein werden. Eine solche Darstellung kann dem vorliegenden Entwurf nicht entnommen werden.

Zum Besonderen Teil der Erläuterungen:Zu Z 22 bis 25 (§ 91 Abs. 3, 3a bis 3e und § 109 bs. 2, 2a bis 2d):

Im zweiten Absatz sollte es „Kammerumlage“ lauten.

Zur Textgegenüberstellung:Zu § 11:

Die Formatierung der Paragraphenüberschrift sollte überprüft werden (fett bzw. fett und kursiv).

Zu § 14 Abs. 5:

Nur die geänderten Teile der Bestimmung können durch Kursivsetzung gekennzeichnet werden.

Der aufzuhebende dritte Satz sollte in der „Geltende[n] Fassung“ abgedruckt werden; in der „Vorgeschlagene]n Fassung“ sind die auf diesen hinweisenden Punkte zu entfernen.

Zu § 27 Abs. 3 und § 29 Abs. 3:

Als § 27 Abs. 3 ist eine Bestimmung abgedruckt, die dem § 29 Abs. 3 sowohl in der geltenden wie auch in der vorgeschlagenen Fassung entspricht. § 29 Abs. 3 ist nicht wiedergegeben. Dieses Versehen sollte richtig gestellt werden.

In der vorgeschlagenen Fassung ist nicht der gesamte geänderte Text kursiv gesetzt.

Zu § 27 Abs. 5:

Die Formatvorlage sollte im Hinblick auf den Abstand zwischen Einleitungsteil und Z 1 überprüft werden.

Zu § 29 Abs. 1 Z 4:

In der vorgeschlagenen Fassung sollte der gesamte neue Text (auch „Berufsausübung“) kursiv gesetzt werden. Siehe zudem obige Anmerkung zu § 27 Abs. 3.


Zu § 31 Abs. 3 Z 5:

Nach dem Wort „betreffend“ sollte die schließende Klammer entfernt werden.

Diese Stellungnahme wird im Sinne der EntschlieÙung des Nationalrates vom 6. Juli 1961 auch dem Präsidium des Nationalrates zur Kenntnis gebracht.

19. Mai 2011
Für den Bundeskanzler:
i.V. SPORRER

Elektronisch gefertigt

Signaturwert	YbqOc8mUhrBcD2r68QxprpC++kAz8WBRHMze3cWJRvSnoOmu7fOcH731mhx5B0Ksynw3uSBpWlKrKKoGe3H3GeMzbfDT2p5d4lpOBC2luKxu3yFoqkbfUK4pPnzTBC5dG8E7cbjtC0eUynnD6pG9+ebi+Z9UgPj3OtPkgPBaklk=	
	Unterzeichner	serialNumber=962181618647,CN=Bundeskanzleramt,O=Bundeskanzleramt,C=AT
	Datum/Zeit-UTC	2011-05-19T16:18:06+02:00
	Aussteller-Zertifikat	CN=a-sign-corporate-light-02,OU=a-sign-corporate-light-02,O=A-Trust Ges. f. Sicherheitssysteme im elektr. Datenverkehr GmbH,C=AT
	Serien-Nr.	294811
	Methode	urn:pdfsigfilter:bka.gv.at:binaer:v1.1.0
Hinweis	Dieses Dokument wurde amtssigniert.	
Prüfinformation	Informationen zur Prüfung der elektronischen Signatur finden Sie unter: http://www.signaturpruefung.gv.at Informationen zur Prüfung des Ausdrucks finden Sie unter: http://www.bka.gv.at/verifizierung	