

Geschäftsverzeichnissnr. 3107
Urteil Nr. 147/2005 vom 28. September 2005

URTEIL

In Sachen: Klage auf Nichtigkeitserklärung des Dekrets der Flämischen Gemeinschaft vom 3. März 2004 über die primäre Gesundheitspflege und die Zusammenarbeit zwischen den Pflegeberingern, erhoben von der VoG Association belge des syndicats médicaux und vom « Groupement des unions professionnelles belges de médecins spécialistes ».

Der Schiedshof,

zusammengesetzt aus den Vorsitzenden M. Melchior und A. Arts, und den Richtern P. Martens, R. Henneuse, M. Bossuyt, E. De Groot, L. Lavrysen, A. Alen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman, E. Derycke und J. Spreutels, unter Assistenz des Kanzlers P.-Y. Dutilleux, unter dem Vorsitz des Vorsitzenden M. Melchior,

verkündet nach Beratung folgendes Urteil:

*

* *

I. *Gegenstand der Klage und Verfahren*

Mit einer Klageschrift, die dem Hof mit am 19. Oktober 2004 bei der Post aufgegebenem Einschreibebrief zugesandt wurde und am 20. Oktober 2004 in der Kanzlei eingegangen ist, erhoben Klage auf Nichtigerklärung des Dekrets der Flämischen Gemeinschaft vom 3. März 2004 über die primäre Gesundheitspflege und die Zusammenarbeit zwischen den Pflegeerbringern (veröffentlicht im *Belgischen Staatsblatt* vom 20. April 2004, dritte Ausgabe): die VoG Association belge des syndicats médicaux, mit Vereinigungssitz in 1050 Brüssel, chaussée de Boondael 6, und der Dachverband « Groupement des unions professionnelles belges de médecins spécialistes », mit Sitz in 1050 Brüssel, avenue de la Couronne 20.

Der Ministerrat und die Flämische Regierung haben Schriftsätze eingereicht, die klagenden Parteien haben einen Erwidierungsschriftsatz eingereicht und der Ministerrat und die Flämische Regierung haben auch Gegenerwidierungsschriftsätze eingereicht.

Auf der öffentlichen Sitzung vom 22. Juni 2005

- erschienen

. RÄin N. Petit *loco* RA E. Thiry, in Brüssel zugelassen, für die klagenden Parteien,

. RA E. Jacubowitz *loco* RA D. Gérard und RÄin M. Mareschal, in Brüssel zugelassen, für den Ministerrat,

. RA P. Van Orshoven, in Brüssel zugelassen, für die Flämische Regierung,

- haben die referierenden Richter R. Henneuse und E. Derycke Bericht erstattet,

- wurden die vorgenannten Rechtsanwälte angehört,

- wurde die Rechtssache zur Beratung gestellt.

Die Vorschriften des Sondergesetzes vom 6. Januar 1989 über den Schiedshof, die sich auf das Verfahren und den Sprachengebrauch beziehen, wurden eingehalten.

II. *In rechtlicher Beziehung*

(...)

In Bezug auf das angefochtene Dekret

B.1.1. Das angefochtene Dekret soll einerseits durch die Schaffung von Kooperationsinitiativen auf dem Gebiet der primären Gesundheitspflege das Protokoll über die primäre Gesundheitspflege umsetzen, das am 25. Juli 2001 zwischen der Föderalregierung und den Gemeinschafts- und Regionalregierungen geschlossen wurde. Andererseits soll es die Verfahren der primären Gesundheitspflege durch die Beschreibung der auf diesem Gebiet geltenden Aufgaben, Ziele und Funktionsgrundsätze optimieren (*Parl. Dok.*, Flämisches Parlament, 2003-2004, Nr. 1882/1, S. 4).

Gemäß den Vorarbeiten stellt die primäre Gesundheitspflege einen wesentlichen Bereich der Gesundheitspflege dar, in dem wissenschaftlich begründete, gesellschaftlich angenommene und praxisorientierte Methoden angewandt werden sollten. Ein auf ein einziges Fachgebiet begrenztes Angebot kann dieses Ziel jedoch nicht in geeigneter Weise erfüllen. Die gegenseitige Ergänzung der verschiedenen Mitwirkenden soll daher genutzt werden durch die Begünstigung der Konzertierung und des Datenaustausches (ebenda, S. 3).

B.1.2. Die Leistungsträger der primären Gesundheitspflege sollen sowohl Tätigkeiten ausüben, die auf die Benutzer ausgerichtet sind und einen individuellen Kontakt beinhalten, als auch auf eine gute Organisation der primären Gesundheitspflege ausgerichtete Tätigkeiten, mit denen die Pflegeträger ihre Tätigkeiten innerhalb eines bestimmten Fachbereichs koordinieren (Artikel 6).

B.1.3. Die Flämische Regierung ist ermächtigt, Partnerschaftsformen auf der Ebene der Praxis und Kooperationsinitiativen auf dem Gebiet der primären Gesundheitspflege anzuerkennen sowie deren Tätigkeiten zu subventionieren (Artikel 7 und 8).

Die Kooperationsinitiativen sollen dem Benutzer eine optimale Pflege zukommen lassen, indem sowohl die Übereinstimmung des Angebots und der Nachfrage nach Pflege als auch die Zusammenarbeit zwischen den Pflegeträgern begünstigt wird. Sie informieren die Bevölkerung über das Pflegeangebot und sind bemüht, den Zugang zu der primären Gesundheitspflege zu optimieren (Artikel 9).

Die Flämische Regierung kann die Aufgaben bestimmen, die grundsätzlich den Kooperationsinitiativen zugeteilt werden und die durch eine andere juristische Person ausgeführt werden können (Artikel 11).

In Bezug auf die Zulässigkeit

B.2.1. Die klagende Partei, die in ihrer Klageschrift anführt, dass die angefochtene Gesetzesnorm die beruflichen Interessen ihrer Mitglieder betrifft, und in der Darlegung der Klagegründe erläutert, inwiefern diese Norm sich nachteilig auf ihre Interessen auswirkt, weist hinlänglich das zum Einreichen ihrer Klage erforderliche Interesse nach.

In den klagenden Parteien sind praktizierende Ärzte zusammengeschlossen; sie verfolgen das Ziel, die beruflichen Interessen ihrer Mitglieder zu verteidigen, auch auf juristischer Ebene. Sie haben daher ein Interesse daran, die Nichtigerklärung eines Dekrets anzustreben, das die primäre Gesundheitspflege und die Zusammenarbeit zwischen Pflegebringern regelt.

B.2.2. Nach Darlegung der Flämischen Regierung sei die Klageschrift jedoch unzulässig, insofern die darin angeführten Klagegründe weder erläuterten, welche Dekretsbestimmungen angefochten würden, noch inwiefern diese die angeführten Referenznormen verletzen.

B.2.3. Die klagenden Parteien erläutern in der Darlegung ihrer meisten Klagegründe sowohl die Artikel des Dekrets, die sich anfechten, als auch die angeblich durch diese verletzten Bestimmungen.

Im Rahmen seiner Prüfung beschränkt der Hof sich jedoch auf die Referenznormen, für die in der Klageschrift ausdrücklich dargelegt wird, inwiefern die angefochtenen Bestimmungen gegen sie verstießen. Unter diesem Vorbehalt wird die Einrede abgewiesen.

B.2.4. Die Flämische Regierung ficht ferner die Zulässigkeit der Klageschrift an, insofern darin verschiedene Bestimmungen des königlichen Erlasses Nr. 78 vom 10. November 1967 über die Ausübung der Heilkunst, der Krankenpflege, der Heilhilfsberufe und über die medizinischen Kommissionen angeführt würden, während die Überschrift dieses Erlasses durch das Gesetz vom

10. August 2001 zur Festlegung von Maßnahmen in Bezug auf die Gesundheitspflege durch « königlicher Erlass Nr. 78 über die Ausübung der Gesundheitspflegeberufe » ersetzt worden sei. Die Klageschrift erfülle daher nicht die Erfordernisse von Artikel 6 des Sondergesetzes vom 6. Januar 1989 über den Schiedshof.

B.2.5. Die Darlegung des Sachverhalts und der Klagegründe in der Klageschrift lässt unzweifelhaft erkennen, dass die klagenden Parteien sich auf den königlichen Erlass Nr. 78 in der derzeit geltenden Fassung beziehen. Der materielle Irrtum hinsichtlich der Überschrift hat die Flämische Regierung im Übrigen nicht daran gehindert, ihre Verteidigung in angemessener Weise zu formulieren, so dass die Erfordernisse von Artikel 6 des Sondergesetzes vom 6. Januar 1989 erfüllt sind.

B.2.6. Die Einrede wird abgewiesen.

Zur Hauptsache

In Bezug auf Zulässigkeit der Klagegründe

B.3.1. Die klagenden Parteien führen einen siebten Klagegrund gegen Artikel 10 § 1 des Dekrets an, insofern dieser eine Liste von Aufgaben anführe, die von Kooperationsinitiativen ausgeführt würden, während diese Zuständigkeit dem föderalen Gesetzgeber zukomme.

B.3.2. Um den Erfordernissen nach Artikel 6 des Sondergesetzes vom 6. Januar 1989 zu entsprechen, müssen die in der Klageschrift vorgebrachten Klagegründe angeben, welche Vorschriften, deren Einhaltung der Hof gewährleistet, verletzt wären und welche Bestimmungen gegen diese Vorschriften verstoßen würden, und darlegen, in welcher Hinsicht diese Vorschriften durch die fraglichen Bestimmungen verletzt würden.

Abgesehen von der Beschwerde gegen Artikel 10 § 1 Nr. 10 des angefochtenen Dekrets ist der siebte Klagegrund zu unpräzise, um berücksichtigt zu werden, da darin nicht präzisiert ist, welche Bestimmungen dadurch angefochten werden und inwiefern diese gegen die Regeln der Zuständigkeitsverteilung verstoßen würden.

B.3.3. Die klagenden Parteien führen zur Untermauerung ihrer Klage einen achten Klagegrund an. Darin wird jedoch in keiner Weise präzisiert, worin der vorgebliche Verstoß gegen die Regeln der Zuständigkeitsverteilung bestehen würde.

Insofern der achte Klagegrund sich auf die Regeln der Zuständigkeitsverteilung bezieht, ist er unzulässig.

B.3.4. In seinem Interventionsschriftsatz ficht der Ministerrat die Gültigkeit von Artikel 3 des angefochtenen Dekrets an.

B.3.5. Aufgrund von Artikel 85 Absatz 2 des Sondergesetzes vom 6. Januar 1989 über den Schiedshof kann unter anderem der Ministerrat einen Schriftsatz in einer Rechtssache über eine Nichtigkeitsklage einreichen und darin neue Klagegründe formulieren. Eine solche Intervention darf jedoch die Klage nicht ändern oder erweitern. Dies wäre der Fall, wenn ein neuer Klagegrund angeführt würde gegen eine Bestimmung, die die klagenden Parteien nicht auf zulässige Weise vor dem Hof angefochten hätten.

Obwohl die Klage gegen das gesamte angefochtene Dekret gerichtet ist, wird kein Klagegrund gegen dessen Artikel 3 angeführt, so dass die Klage diesbezüglich unzulässig ist. Insofern der neue Klagegrund, den der Ministerrat anführt, sich auf diese Bestimmung bezieht, ist er unzulässig.

B.3.6. Der Ministerrat macht ebenfalls einen Verstoß gegen die Artikel 10, 11 und 23 der Verfassung, in Verbindung mit deren Artikeln 33, 105 und 108, und gegen Artikel 78 des Sondergesetzes vom 8. August 1980 zur Reform der Institutionen geltend, insofern die Artikel 5, 7, 8, 11 und 14 des angefochtenen Dekrets der Flämischen Regierung allzu große Befugnisse verliehen.

B.3.7. Kein Klagegrund der Klageschrift ist gegen die Artikel 5 und 14 des angefochtenen Dekrets gerichtet, obwohl der neue Klagegrund des Ministerrates sich gegen diese Bestimmungen richtet. Insofern der neue, vom Ministerrat geltend gemachte Klagegrund sich auf diese Bestimmungen bezieht, ist er unzulässig.

In Bezug auf den Verstoß gegen die Regeln der Zuständigkeitsverteilung

B.4.1. Ein erster, ein vierter und ein fünfter Klagegrund sind aus einem Verstoß gegen die Regeln der Zuständigkeitsverteilung durch Artikel 2 Nrn. 2 und 18 und Artikel 4 des angefochtenen Dekrets gerichtet, insofern darin die Aufgaben angeführt seien, die den Leistungsträgern der primären Gesundheitspflege zukämen und sie verpflichteten, eine Begleitakte oder gar einen Pflegeplan zu erstellen, wenn das Interesse des Benutzers es erfordere.

Artikel 4 des angefochtenen Dekrets lautet wie folgt:

« § 1. Zur Ausführung der in Artikel 3 beschriebenen Aufträge erfüllen die Leistungsträger unter anderem folgende Aufgaben:

1. eine qualifizierte erste Aufnahme bei Gesundheitsproblemen anbieten;
2. die Benutzer, die unter akuten oder chronischen Gesundheitsproblemen leiden, pflegen, begleiten und betreuen;
3. zur Vorbeugung des Entstehens oder der Verschlimmerung von Gesundheitsproblemen beitragen;
4. die Eigenständigkeit der Benutzer, die Mitwirkenden aus der Umgebung, die Freiwilligen und die anderen Pflegeerbringer unterstützen;
5. ihren Teil der Verantwortung für die Kontinuität der Pflege übernehmen.

§ 2. Die Leistungsträger führen diese Aufgaben im Rahmen ihrer beruflichen Qualifikation aus. Wenn das Interesse des Benutzers es erfordert, erstellen sie gegebenenfalls auf Wunsch des Benutzers oder seines Vertreters eine Begleitakte und sprechen sich untereinander sowie mit anderen Pflegeerbringern und Organisationen, Dienststellen und Personen, die spezialisiertere Pflegeleistungen anbieten, ab. Diese Aufgaben können in einem Pflegeplan beschrieben werden. Der Pflegeplan kann durch den Leistungsträger auf eigene Initiative oder auf Antrag des Benutzers oder seines Vertreters ausgeführt werden. Gegebenenfalls werden die Benutzer gezielt weitergeleitet. Nach der Verweisung durch einen anderen Pflegeerbringer oder eine Organisation, Dienststelle oder Person, die spezialisiertere Pflegeleistungen anbieten, erteilen die Leistungsträger die geeignete Pflege ».

Gemäß Artikel 2 Nr. 2 des angefochtenen Dekrets bedeutet die Begleitakte das « Dokument, in dem für jeden Benutzer auf der Grundlage einer Bewertung der Eigenständigkeit und einer Erfassung des Pflegebedarfs die geeignete Pflege angegeben ist, die der Pflegeerbringer ins Auge

fasst oder für notwendig hält und die entsprechend der Entwicklung der Pflegeerfordernisse korrigiert werden kann ».

Aufgrund von Artikel 2 Nr. 18 desselben Dekrets besteht der Pflegeplan aus « einer schriftlichen Vereinbarung bezüglich der Pflege für einen Benutzer, die auf einer oder mehreren Begleitakten beruht und die entsprechend der Entwicklung der Pflegeerfordernisse korrigiert werden kann ».

B.4.2. Artikel 5 § 1 I des Sondergesetzes vom 8. August 1980 zur Reform der Institutionen erteilt die Befugnis für die Gesundheitspolitik den Gemeinschaften, vorbehaltlich der darin festgelegten Ausnahmen.

Aus den Vorarbeiten zum obenerwähnten Artikel geht deutlich hervor, dass die Regelung der Ausübung der Heilkunst und der Heilhilfsberufe nicht zu den Sachbereichen gehört, die in Bezug auf die Gesundheitspolitik den Gemeinschaften als personenbezogene Angelegenheiten übertragen wurden (*Parl. Dok.*, Senat, 1979-1980, Nr. 434/1, S. 7).

Die grundsätzliche Zuständigkeit der Gemeinschaften für die Gesundheitspolitik wäre gegenstandslos, wenn der Vorbehalt bezüglich der Ausübung der Heilkunst im weiten Sinne ausgelegt würde und sich auf alle Aspekte der Beziehung zwischen den Patienten und den Ärzten beziehen würde. Eine effiziente Ausübung der dem Dekretgeber verliehenen Befugnis setzt notwendigerweise voraus, dass er in seiner Regelung gewisse Aspekte dieser Beziehung berücksichtigen kann.

Obwohl der obenerwähnte königliche Erlass Nr. 78 keine Definition dessen enthält, was unter « Ausübung der Heilkunde » zu verstehen ist, kann aus Artikel 2 § 1 Absatz 2 und § 2 Absatz 3 dieses Erlasses - der bestimmt, welche Handlungen als illegale Ausübung der Heilkunde anzusehen sind - abgeleitet werden, dass eine Handlung zur Ausübung der Heilkunde gehört, wenn sie insbesondere zum Zweck hat oder so dargestellt wird, als habe sie zum Zweck, bei einem Menschen unter anderem den Gesundheitszustand zu untersuchen, Krankheiten und Körperschäden festzustellen, eine Diagnose zu stellen oder die Behandlung eines realen oder mutmaßlichen physischen oder psychischen pathologischen Zustandes einzuleiten oder durchzuführen.

B.4.3. Die in B.4.1 erwähnten Bestimmungen können nicht so ausgelegt werden, dass sie die therapeutische und die diagnostische Freiheit des Arztes verletzen würden, die insbesondere durch die Artikel 11 und 12 des königlichen Erlasses Nr. 78, durch Artikel 130 § 1 Absatz 2 des durch den königlichen Erlass vom 7. August 1987 koordinierten Gesetzes über die Krankenhäuser und durch Artikel 73 des am 14. Juli 1994 koordinierten Gesetzes über die Gesundheitspflege- und Entschädigungspflichtversicherung gewährleistet wird. Die angefochtenen Bestimmungen können ebenfalls nicht so ausgelegt werden, dass sie Artikel 35*duodecies* des königlichen Erlasses Nr. 78 oder den königlichen Erlass vom 3. Mai 1999 über die allgemeine medizinische Akte verletzen würden.

Insofern das Dekret sich auf eine Reihe von Maßnahmen zur Verbesserung der Pflegeleistung im Interesse des Patienten bezieht, ohne jedoch in die Weise einzugreifen, in der die Medizin und die Heilhilfsberufe ausgeübt werden, insbesondere hinsichtlich der therapeutischen und diagnostischen Freiheit, fügen die angefochtenen Bestimmungen sich in den Zuständigkeitsbereich des Dekretgebers ein.

Es obliegt dem zuständigen Richter zu prüfen, ob die Weise, in der die Flämische Regierung das angefochtene Dekret ausführt, den Regeln der Zuständigkeitsverteilung entspricht.

B.4.4. Der erste, der vierte und der fünfte Klagegrund sind nicht annehmbar.

B.5.1. Ein zweiter und ein dritter Klagegrund sind aus einem Verstoß gegen die Regeln der Zuständigkeitsverteilung durch Artikel 2 Nr. 19 sowie durch die Artikel 8 bis 13 des angefochtenen Dekrets abgeleitet, insofern sie Fachärzte von den Leistungsträgern der primären Gesundheitspflege sowie von den Kooperationsinitiativen, die zwischen diesen entstehen könnten, ausschließen.

B.5.2. Es trifft zwar zu, dass der Dekretgeber, der nicht befugt ist, die Ausübung der Heilkunde zu regeln, die Fachärzte nicht daran hindern kann, medizinische Handlungen auszuführen, auf die sich das angefochtene Dekret bezieht, doch er kann verhindern, dass diese Handlungen die im besagten Dekret vorgesehenen rechtlichen oder administrativen Auswirkungen haben.

Wie in B.4.3 angeführt wurde, kann das angefochtene Dekret weder zur Folge haben, dass die therapeutische Freiheit der Fachärzte, die freie Arztwahl durch den Patienten oder die in den Artikeln 13 und 14 des königlichen Erlasses Nr. 78 vorgesehene Übermittlung von Informationen zwischen praktizierenden Ärzten eingeschränkt wird, noch dass die Regierung dazu ermächtigt wird, sie einzuschränken. Der Dekretgeber greift folglich nicht auf die diesbezüglichen Befugnisse der Föderalbehörde über.

B.5.3. Der zweite und der dritte Klagegrund sind nicht annehmbar.

B.6.1. Ein sechster Klagegrund ist auf die Nichtigkeitserklärung von Artikel 7 des angefochtenen Dekrets ausgerichtet, insofern er die Flämische Regierung ermächtige, Partnerschaftsformen auf Ebene der Praxis anzuerkennen, während Artikel 35*duodecies* des königlichen Erlasses Nr. 78 es dem König überlasse, die Organisation und die Zulassung einer gemeinsamen Berufsausübung und verschiedener Zusammenarbeitsabkommen zu regeln.

B.6.2. Der Dekretgeber ist dafür zuständig, die Qualität der Pflegeleistungen zu verbessern, vorausgesetzt, er mischt sich nicht in die medizinische oder paramedizinische Tätigkeit als solche ein.

Insofern die Regeln über die Struktur und die Organisation der Praxis nichts mit einer solchen Tätigkeit zu tun haben, beherrschen diese Regeln nicht die Ausübung der Heilkunst und der Heilhilfsberufe und können sie folglich vom Dekretgeber angenommen werden.

B.6.3. Der sechste Klagegrund ist nicht annehmbar.

B.7.1. Mit einem siebten Klagegrund streben die klagenden Parteien die Nichtigkeitserklärung von Artikel 10 § 1 Nr. 10 des angefochtenen Dekrets an, aufgrund dessen die Kooperationsinitiativen die Regelung des Bereitschaftsdienstes der Pflegebringer überwachen.

Artikel 9 § 2 des königlichen Erlasses Nr. 78 sieht seinerseits vor, dass die medizinische Kommission die Bedürfnisse in Sachen Bereitschaftsdienst bestimmt und die Arbeitsweise der Bereitschaftsdienste überwacht.

B.7.2. Aus den Vorarbeiten geht hervor, dass der Dekretgeber nicht beabsichtigte, den Kooperationsinitiativen die Aufgabe anzuvertrauen, die Regelung der Bereitschaftsdienste an Stelle der Pflegeerbringer zu organisieren. Sie sollen nur eine stimulierende und fördernde Rolle auf diesem Gebiet übernehmen (*Parl. Dok.*, Flämisches Parlament, 2003-2004, Nr. 1882/1, S. 20).

Der Hof stellt ferner fest, dass die von den Kooperationsinitiativen gewährleistete Überwachung sich nicht, und sei es indirekt, auf die medizinische oder paramedizinische Dimension der Beziehung zwischen dem Patienten und dem Pflegeerbringer auswirkt.

Diese Überwachung ist also nicht Bestandteil der Ausübung der Heilkunst und der Heilhilfsberufe.

B.7.3. Der siebte Klagegrund ist nicht annehmbar.

B.8.1. Der Ministerrat leitet einen neunten Klagegrund aus einem Verstoß gegen den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit in der Ausübung der dem Dekretgeber verliehenen Zuständigkeiten ab, insofern dieser auf dem betreffenden Gebiet ein Zusammenarbeitsabkommen mit dem Föderalstaat hätte schließen müssen.

B.8.2. Es obliegt den Obrigkeiten, die komplementäre Befugnisse ausüben, zu beurteilen, ob es angebracht ist, dass Artikel 92*bis* des Sondergesetzes vom 8. August 1980 zur Reform der Institutionen zur Anwendung gebracht wird.

B.8.3. Das Fehlen einer Kooperation stellt im vorliegenden Fall keinen Verstoß gegen die Regeln der Zuständigkeitsverteilung dar.

Der Ministerrat beweist nämlich nicht, inwiefern die Ausarbeitung eines Zusammenarbeitsabkommens unerlässlich wäre für die Ausführung einer kohärenten Pflegeleistungspolitik.

B.8.4. Der neunte Klagegrund ist nicht annehmbar.

In Bezug auf den Verstoß gegen den Grundsatz der Gleichheit und Nichtdiskriminierung

B.9.1. In ihrem zweiten Klagegrund führen die klagenden Parteien einen Verstoß gegen die Artikel 10 und 11 der Verfassung an, insofern Fachärzte von der Liste der Leistungsträger der primären Gesundheitspflege ausgeschlossen seien.

B.9.2. Gemäß Artikel 2 Nr. 19 des angefochtenen Dekrets ist unter « Leistungsträger der primären Gesundheitspflege » zu verstehen:

« ein Apotheker, Arzt, Diätspezialist, Heilgymnast, Logopäde, Zahnarzt, Krankenpfleger, eine Hebamme oder eine Person, die eine andere, von der Flämischen Regierung festgelegte Disziplin ausübt, mit Ausnahme eines Facharztes, einschließlich der juristischen oder faktischen Einheiten, in denen sie in einer Struktur für eine oder mehrere Disziplinen zusammengeschlossen sind ».

In Artikel 2 Nr. 9 des angefochtenen Dekrets wird das « Angebot von spezialisierteren Pflegeleistungen » definiert als:

« die Pflege, die gewöhnlich erteilt wird durch oder unter der Aufsicht eines Facharztes, eines Krankenhauses oder einer anderen Organisation, Dienststelle oder Person, die aufgrund der Vorschriften oder wegen der Beschaffenheit und der Bedingungen der Pflege nicht zur primären Gesundheitspflege gehört ».

B.9.3. Artikel 2 Nr. 4 des angefochtenen Dekrets definiert die « primäre Gesundheitspflege » wie folgt:

« die von den Leistungsträgern in diesem Segment der Gesundheitspflege angebotene Pflege, die von den Benutzern für eine erste qualifizierte Aufnahme, Behandlung oder weitere Begleitung von Gesundheitsproblemen in Anspruch genommen wird, gegebenenfalls nach der Überweisung durch einen anderen Pflegebringer oder eine Organisation, Dienststelle oder Person, die eine spezialisiertere Pflege anbietet ».

B.9.4. Indem der Dekretgeber die Fachärzte von der Definition der Leistungsträger der primären Gesundheitspflege ausgeschlossen hat, hat er eine Maßnahme ergriffen, die im Verhältnis zu seiner Zielsetzung steht, nämlich die Organisation und die ordnungsgemäße Arbeitsweise eines Netzes von Praktikern zu begünstigen, die gewöhnlich und tatsächlich die primäre Gesundheitspflege gewährleisten (*Parl. Dok.*, Flämisches Parlament, 2003-2004, Nr. 1882/1, SS. 4, 9 und 11).

B.9.5. Der Hof muss noch prüfen, ob die angefochtene Maßnahme keine unverhältnismäßigen Folgen für die Fachärzte hat.

Gewisse Leistungen der primären Gesundheitspflege kommen, sowohl durch ihre Beschaffenheit als durch die Umstände, unter denen sie erbracht werden, Handlungen nahe, die gewöhnlich von Fachärzten ausgeführt werden.

Diesbezüglich stellt der Hof jedoch fest, dass Artikel 5 § 2 des angefochtenen Dekrets die Flämische Regierung ermächtigt, die besonderen Bedingungen festzulegen, unter denen Fachärzte im Rahmen der Kontinuität der Pflege zur primären Gesundheitspflege beitragen können.

Die Ermächtigung der Regierung durch diese Bestimmung erlaubt es ihr keineswegs, von dem Grundsatz abzuweichen, wonach eine Norm, wenn sie einen Behandlungsunterschied zwischen gewissen Kategorien von Personen einführt, auf einer objektiven und vernünftigen Rechtfertigung beruhen muss, die anhand der Zielsetzung und der Folgen der betreffenden Norm beurteilt wird. Es obliegt dem zuständigen Richter, die Ausführungsnormen dieses Dekrets abzulehnen, die gegebenenfalls nicht mit den Artikeln 10 und 11 der Verfassung vereinbar sind.

Überdies kann, wie in B.5.2 festgestellt wurde, das angefochtene Dekret nicht so ausgelegt werden, dass es die therapeutische Freiheit der Fachärzte begrenzen oder die freie Wahl des Arztes durch den Patienten einschränken würde.

B.9.6. Der zweite Klagegrund ist nicht annehmbar.

In Bezug auf den Verstoß gegen die Vereinigungsfreiheit

B.10.1. Die klagenden Parteien führen in einem achten Klagegrund einen Verstoß gegen Artikel 27 der Verfassung, Artikel 11 der Europäischen Menschenrechtskonvention und Artikel 8 des Internationalen Paktes über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte an, insofern Artikel 12 des angefochtenen Dekrets einerseits den Kooperationsinitiativen drastische Zulassungsbedingungen auferlege und gleichzeitig die Fachärzte ausschließe, und andererseits der Regierung eine äußerst weitgehende Ermächtigung auf diesem Gebiet erteile.

B.10.2. Artikel 12 des angefochtenen Dekrets lautet wie folgt:

« § 1. Folgende örtliche Vertreter können einer Kooperationsinitiative auf dem Gebiet der primären Gesundheitspflege beitreten und sind hierzu eingeladen:

- a) örtliche Vertreter der Pflegebringer, die im Zuständigkeitsbereich der Kooperationsinitiative auf dem Gebiet der primären Gesundheitspflege tätig sind;
- b) örtliche Vertreter der Leistungserbringer in der Nähe und der Benutzer;
- c) örtlicher Vertreter der Freiwilligen.

Die Kooperationsinitiative auf dem Gebiet der primären Gesundheitspflege nimmt als Mitglieder alle Organisationen, Dienststellen oder Zusammenschlüsse im Sinne von Absatz 1 auf, die dies wünschen und sich verpflichten, die Bestimmungen dieses Dekrets einzuhalten, es sei denn, dass gültige Gründe für ihre Ablehnung bestehen. Ein Ablehnungsbeschluss wird der betreffenden Organisation, Dienststelle oder dem betreffenden Zusammenschluss und der Verwaltung mit einer Begründung übermittelt.

§ 2. Die Zulassung einer Kooperationsinitiative auf dem Gebiet der primären Gesundheitspflege erfolgt nur, wenn die Dienststellen für Familienhilfe, die Hausärzte, die örtlichen Dienstleistungszentren, die öffentlichen Sozialhilfezentren, die Seniorenheime mit oder ohne Erholungs- und Pflegeheimbetten, die Krankenpfleger, die Hebammen sowie Dienststellen der Krankenkassen für häusliche Hilfe und Betreuung durch örtliche Delegierte vertreten sind.

Wenn eine oder mehrere Kategorien der in Absatz 1 erwähnten Pflegebringer im Bereich einer Kooperationsinitiative auf dem Gebiet der primären Gesundheitspflege nicht besteht, wird diese Zulassungsbedingung in Bezug auf diese Kategorie von Pflegebringern nichtig.

Wenn eine oder mehrere Kategorien der in Absatz 1 erwähnten Pflegebringer nicht bereit sind, sich im Zuständigkeitsbereich einer Kooperationsinitiative auf dem Gebiet der primären Gesundheitspflege vertreten zu lassen, wird diese Zulassungsbedingung in Bezug auf diese Kategorie von Pflegebringern nichtig, vorausgesetzt, neben den Hausärzten, Krankenpflegern und Hebammen sind mindestens drei der übrigen in Absatz 1 erwähnten Kategorien vertreten.

§ 3. Die Zulassung einer Kooperationsinitiative auf dem Gebiet der primären Gesundheitspflege erfolgt nur, wenn für den Zuständigkeitsbereich der betreffenden Initiative mindestens die Hälfte der organisierten Pflege pro Kategorie der Pflegebringer, die der Kooperationsinitiative auf dem Gebiet der primären Gesundheitspflege angehören, vertreten ist.

Die Flämische Regierung legt die diesbezüglichen Modalitäten fest und kann für die in Absatz 1 vorgesehene Verpflichtung Ausnahmen bestimmen ».

B.10.3. Artikel 27 der Verfassung bestimmt:

« Die Belgier haben das Recht, Vereinigungen zu bilden; dieses Recht darf keiner präventiven Maßnahme unterworfen werden ».

B.10.4. Aufgrund von Artikel 1 § 1 Nr. 2 des Sondergesetzes vom 6. Januar 1989 über den Schiedshof in der durch das Sondergesetz vom 9. März 2003 abgeänderten Fassung ist der Hof dafür zuständig, im Rahmen einer Nichtigkeitsklage Gesetzesnormen anhand der Artikel von Titel II « Die Belgier und ihre Rechte » sowie der Artikel 170, 172 und 191 der Verfassung zu prüfen.

Wenn jedoch eine für Belgien verbindliche Vertragsbestimmung eine ähnliche Tragweite hat wie eine oder mehrere der obenerwähnten Verfassungsbestimmungen, bilden die in dieser Vertragsbestimmung enthaltenen Garantien ein untrennbares Ganzes mit den Garantien, die in den betreffenden Verfassungsbestimmungen enthalten sind.

Daraus ergibt sich, dass der Hof, wenn ein Verstoß gegen eine Bestimmung von Titel II oder gegen die Artikel 170, 172 oder 191 der Verfassung angeführt wird, bei seiner Prüfung die Bestimmungen des internationalen Rechts, die ähnliche Rechte und Freiheiten garantieren, berücksichtigt.

B.10.5. Artikel 11 der Europäischen Menschenrechtskonvention bestimmt:

« (1) Alle Menschen haben das Recht, sich friedlich zu versammeln und sich frei mit anderen zusammenzuschließen, einschließlich des Rechts, zum Schutze ihrer Interessen Gewerkschaften zu bilden und diesen beizutreten.

(2) Die Ausübung dieser Rechte darf keinen anderen Einschränkungen unterworfen werden, als den vom Gesetz vorgesehenen, die in einer demokratischen Gesellschaft im Interesse der äußeren und inneren Sicherheit, zur Aufrechterhaltung der Ordnung und zur Verbrechensverhütung, zum Schutz der Gesundheit und der Moral oder zum Schutze der Rechte und Freiheiten anderer notwendig sind. Dieser Artikel verbietet nicht, dass die Ausübung dieser Rechte für Mitglieder der Streitkräfte, der Polizei oder der Staatsverwaltung gesetzlichen Beschränkungen unterworfen wird ».

Artikel 8 des Internationalen Paktes über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte, der sich auf die Gewerkschaftsfreiheit bezieht, hat nichts mit dem Gegenstand des angefochtenen Dekrets zu tun.

B.10.6. Artikel 27 der Verfassung erkennt das Vereinigungsrecht ebenso an wie dasjenige, sich nicht zu vereinigen, und verbietet es, dieses Recht präventiven Maßnahmen zu unterwerfen. Er hindert den Gesetzgeber jedoch nicht daran, Modalitäten für die Arbeitsweise und die Kontrolle vorzusehen, wenn die Vereinigung von der öffentlichen Hand subventioniert wird.

B.10.7. Artikel 12 des angefochtenen Dekrets beinhaltet keine vorbeugende Maßnahme, die durch Artikel 27 der Verfassung verboten ist.

B.10.8. Wie in B.9 dargelegt wurde, entspricht der Ausschluss der Fachärzte von den Kooperationsinitiativen einem rechtmäßigen Ziel und stellt eine sachdienliche Maßnahme im Verhältnis zu dieser Zielsetzung dar.

Die Maßnahme betrifft überdies nur Zusammenschlüsse von Berufsausübenden, die von der Flämischen Gemeinschaft anerkannt und subventioniert werden möchten oder die solche Subventionen beantragen. Sie verbietet niemandem und schreibt niemandem vor, einen bestimmten Zusammenschluss zu bilden oder ihm beizutreten.

B.10.9. Die Flämische Regierung soll die Modalitäten dieser Zulassung festlegen und kann sie mit gewissen Ausnahmen verbinden. Sie handelt jedoch nur unter Einhaltung der Grundsätze des Dekrets, die in dessen Vorarbeiten erläutert wurden (*Parl. Dok.*, Flämisches Parlament, 2003-2004, Nr. 1882/1, SS. 21 und 22).

B.10.10. In Anbetracht der vorstehenden Erwägungen verstößt Artikel 12 des angefochtenen Dekrets nicht gegen Artikel 27 der Verfassung in Verbindung mit Artikel 11 der Europäischen Menschenrechtskonvention.

B.10.11. Der achte Klagegrund ist nicht annehmbar.

In Bezug auf den Verstoß gegen das Legalitätsprinzip

B.11.1. Der Ministerrat leitet einen zehnten Klagegrund aus dem Verstoß gegen die Artikel 10, 11 und 23 der Verfassung, in Verbindung mit deren Artikeln 33, 105 und 108, und gegen Artikel 78 des Sondergesetzes vom 8. August 1980 zur Reform der Institutionen ab, insofern das Dekret eine Reihe von zu bedeutenden Ermächtigungen der Flämischen Regierung beinhalte.

B.11.2. Artikel 23 Absatz 3 Nr. 2 der Verfassung verpflichtet den Gesetzgeber, das Recht auf Gesundheitsschutz zu garantieren. Dieser Artikel verbietet es nicht, dass einer Regierung Ermächtigungen erteilt werden. Hierdurch darf eine Regierung jedoch nicht die Ungenauigkeit der durch den zuständigen Gesetzgeber selbst festgelegten Grundsätze beheben oder unzureichend präzise Optionen verfeinern.

B.11.3. Gemäß Artikel 7 §§ 2 und 4 des angefochtenen Dekrets legt die Flämische Regierung gegebenenfalls die Bedingungen für die Zulassung und Subventionierung der Partnerschaftsformen auf Praxisebene fest.

Der Dekretgeber präzisiert jedoch in Paragraph 3 desselben Artikels, dass die Zulassungsbedingungen sich unter anderem auf die Rechtsform, den Bereitschaftsdienst, den Aspekt einer einzigen oder mehrerer Disziplinen, den Zugang zur Akte, die Zielgruppe und den Niederlassungsort beziehen.

Außerdem muss sich die Regierung nach Artikel 6 § 2 des angefochtenen Dekrets richten, wonach mit der Praxisebene die Ebene gemeint ist, auf der der individuelle Kontakt zwischen dem Leistungsträger und dem Benutzer erfolgt und notwendigenfalls eine fachübergreifende Absprache in Bezug auf den Benutzer eingerichtet wird (*Parl. Dok.*, Flämisches Parlament, 2003-2004, Nr. 1882/1, S. 14).

B.11.4. Artikel 8 des angefochtenen Dekrets besagt, dass die Flämische Regierung die Kooperationsinitiativen auf dem Gebiet der primären Gesundheitspflege anerkennt und subventioniert und ihren Zuständigkeitsbereich festlegt. Sie müssen jedoch die Form einer Vereinigung ohne Gewinnerzielungsabsicht haben.

Im Übrigen geht aus den Vorarbeiten hervor, dass die ins Auge gefassten Tätigkeiten über die Praxis hinausgehen müssen und auf einer Ebene angesiedelt sein müssen, wo die Pflegebringer ihre Tätigkeiten innerhalb eines bestimmten Zuständigkeitsbereichs koordinieren, so wie es in Artikel 6 § 2 Absatz 2 des angefochtenen Dekrets vorgesehen ist (*Parl. Dok.*, Flämisches Parlament, 2003-2004, Nr. 1882/1, S. 15).

Diese Initiativen müssen den Zielen des Dekrets entsprechen und die Maßnahmen umfassen, die in Artikel 9 erwähnt sind.

B.11.5. Die Flämische Regierung wird ebenfalls durch Artikel 11 des angefochtenen Dekrets ermächtigt, die Aufgaben zu bestimmen, die grundsätzlich der Kooperationsinitiative erteilt werden, jedoch von einer juristischen Person ausgeführt werden können.

Diese Ermächtigungen sind allerdings gemäß den Vorarbeiten und im Lichte des allgemeinen Geistes des angefochtenen Dekrets so auszulegen, dass insbesondere die erwartete Effizienzsteigerung sowie die Vielschichtigkeit gewisser Gesundheitsfragen berücksichtigt werden (*Parl. Dok.*, Flämisches Parlament, 2003-2004, Nr. 1882/1, SS. 20 und 21).

B.11.6. Aus den vorstehenden Erwägungen ergibt sich, dass die Befugnisse, die der Flämischen Regierung übertragen wurden, durch Entscheidungen begrenzt sind, die der Dekretgeber selbst getroffen hat. Im Übrigen obliegt es den zuständigen Rechtsprechungsorganen, die Anwendung dieser Ermächtigungen durch die Regierung zu kontrollieren.

B.11.7. Der zehnte Klagegrund ist nicht annehmbar.

Aus diesen Gründen:

Der Hof

weist die Klage zurück.

Verkündet in französischer, niederländischer und deutscher Sprache, gemäß Artikel 65 des Sondergesetzes vom 6. Januar 1989 über den Schiedshof, in der öffentlichen Sitzung vom 28. September 2005.

Der Kanzler,

Der Vorsitzende,

P.-Y. Dutilleux

M. Melchior