

ÜBERSETZUNG

Geschäftsverzeichnismrn. 4573 und 4574
Urteil Nr. 165/2009 vom 20. Oktober 2009

URTEILSAUSZUG

In Sachen: Präjudizielle Fragen in Bezug auf die Artikeln 21^{sexies} und 21^{quinquies} des königlichen Erlasses Nr. 78 vom 10. November 1967 über die Ausübung der Gesundheitspflegeberufe, eingefügt durch das Gesetz vom 10. August 2001 zur Festlegung von Maßnahmen in Bezug auf die Gesundheitspflege, gestellt vom Staatsrat.

Der Verfassungsgerichtshof,

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

verkündet nach Beratung folgendes Urteil:

*

* *

I. Gegenstand der präjudiziellen Fragen und Verfahren

a. In seinem Urteil Nr. 188.467 vom 4. Dezember 2008 in Sachen der Flämischen Gemeinschaft gegen den belgischen Staat, dessen Ausfertigung am 11. Dezember 2008 in der Kanzlei des Hofes eingegangen ist, hat der Staatsrat folgende präjudizielle Frage gestellt:

« Verstößt Artikel 21*sexiesdecies* des königlichen Erlasses Nr. 78 vom 10. November 1967 über die Ausübung der Gesundheitspflegeberufe gegen die durch die Verfassung oder kraft derselben zur Bestimmung der jeweiligen Zuständigkeiten von Staat, Gemeinschaften und Regionen festgelegten Vorschriften, insbesondere Artikel 128 § 1 der Verfassung und Artikel 5 § 1 I und II des Sondergesetzes vom 8. August 1980 zur Reform der Institutionen, insofern diese Bestimmung die Funktion eines Pflegehelfers einführt als eine Person, die eigens dazu ausgebildet wurde, dem Krankenpfleger beziehungsweise der Krankenpflegerin unter dessen beziehungsweise deren Kontrolle im Rahmen der von ihm beziehungsweise von ihr koordinierten Tätigkeiten innerhalb eines strukturierten Teams im pflegerischen, erzieherischen und logistischen Bereich beizustehen, und dem König die Zuständigkeit erteilt wird, die in Artikel 21*quinqüies* § 1 Buchstaben a) und b) des obengenannten königlichen Erlasses Nr. 78 erwähnten Tätigkeiten zu bestimmen, die der Pflegehelfer verrichten darf, und die Bedingungen festzulegen, unter denen der Pflegehelfer diese Handlungen verrichten darf? ».

b. In seinem Urteil Nr. 188.468 vom 4. Dezember 2008 in Sachen der Flämischen Gemeinschaft gegen den belgischen Staat, dessen Ausfertigung am 11. Dezember 2008 in der Kanzlei des Hofes eingegangen ist, hat der Staatsrat folgende präjudizielle Frage gestellt:

« Verstößt Artikel 21*sexiesdecies* des königlichen Erlasses Nr. 78 vom 10. November 1967 über die Ausübung der Gesundheitspflegeberufe gegen die durch die Verfassung oder kraft derselben zur Bestimmung der jeweiligen Zuständigkeiten von Staat, Gemeinschaften und Regionen festgelegten Vorschriften, insbesondere Artikel 128 § 1 der Verfassung und Artikel 5 § 1 I und II des Sondergesetzes vom 8. August 1980 zur Reform der Institutionen, insofern niemand den Beruf des Pflegehelfers ausüben darf, wenn er nicht registriert ist? ».

Diese unter den Nummern 4573 und 4574 ins Geschäftsverzeichnis des Hofes eingetragenen Rechtssachen wurden verbunden.

(...)

III. In rechtlicher Beziehung

(...)

B.1. Befasst wird der Hof mit zwei präjudiziellen Fragen über Artikel 21*sexiesdecies* (Rechtssache Nr. 4573) beziehungsweise Artikel 21*quinqüiesdecies* (Rechtssache Nr. 4574) des königlichen Erlasses Nr. 78 vom 10. November 1967 über die Ausübung der

Gesundheitspflegeberufe, jeweils eingefügt durch die Artikel 43 und 42 des Gesetzes vom 10. August 2001 zur Festlegung von Maßnahmen in Bezug auf die Gesundheitspflege (*Belgisches Staatsblatt*, 1. September 2001). Der erstgenannte Artikel wurde mittlerweile durch Artikel 73 des Gesetzes vom 19. Dezember 2008 zur Festlegung verschiedener Bestimmungen im Bereich Gesundheitspflege (*Belgisches Staatsblatt*, 31. Dezember 2008, dritte Ausgabe) abgeändert, aber diese Abänderung hat keinen Einfluss auf die präjudizielle Frage in der Rechtssache Nr. 4573.

Die fraglichen Artikel lauten:

« Art. 21*quinquiesdecies*. Niemand darf den Beruf des Pflegehelfers ausüben, wenn er nicht gemäß den vom König festgelegten Modalitäten bei den Diensten der Regierung registriert ist.

Art. 21*sexiesdecies*. § 1. Unter Pflegehelfer ist eine Person zu verstehen, die eigens dazu ausgebildet wurde, dem Krankenpfleger beziehungsweise der Krankenpflegerin unter dessen beziehungsweise deren Kontrolle im Rahmen der von ihm beziehungsweise von ihr koordinierten Tätigkeiten innerhalb eines strukturierten Teams im pflegerischen, erzieherischen und logistischen Bereich beizustehen.

§ 2. Der König bestimmt nach Stellungnahme des Nationalen Rates für Krankenpflege und der Fachkommission für Krankenpflege die in Artikel 21*quinquies* § 1 Buchstabe a) und b) erwähnten Tätigkeiten, die der Pflegehelfer verrichten darf, und legt die Bedingungen fest, unter denen er diese Handlungen, die mit seiner wie in § 1 definierten Aufgabe verbunden sind, verrichten darf ».

Artikel 21*quinquies*, auf den in Artikel 21*sexiesdecies* Bezug genommen wird, bestimmt:

« § 1. Unter Ausübung der Krankenpflege ist die Verrichtung folgender Tätigkeiten zu verstehen:

a) - den Gesundheitszustand in psychischer, körperlicher und sozialer Hinsicht beobachten, erkennen und feststellen;

- definieren, welche pflegerischen Probleme sich stellen;

- mitwirken bei der Aufstellung der Diagnose durch den Arzt und der Durchführung der verschriebenen Behandlung;

- den Patienten und seine Familie informieren und beraten;

- fortwährenden Beistand leisten und Handlungen im Hinblick auf die Erhaltung, die Besserung und die Wiederherstellung der Gesundheit von Personen und Gruppen - ob diese krank oder gesund sind - verrichten oder an deren Verrichtung mitwirken;

- Sterbenden beistehen und Personen beim Trauerprozess begleiten;

b) die fachlichen Krankenpflegeleistungen, die eine ärztliche Verschreibung voraussetzen, und diejenigen, für die eine solche nicht erforderlich ist.

Diese Leistungen können mit der Aufstellung der Diagnose durch den Arzt, mit der Durchführung einer vom Arzt verschriebenen Behandlung oder mit Maßnahmen im Bereich der Präventivmedizin verbunden sein.

c) die Handlungen, die gemäß Artikel 5 § 1 Absatz 2 und 3 von einem Arzt anvertraut werden können.

§ 2. Die in § 1 Buchstabe a), b) und c) erwähnten Krankenpflegeleistungen werden in einer pflegebezogenen Akte festgehalten.

§ 3. Der König kann gemäß den Bestimmungen von Artikel 46bis die Liste der in § 1 erwähnten Leistungen aufstellen sowie die Modalitäten ihrer Verrichtung und die entsprechenden Befähigungsbedingungen festlegen ».

B.2. Das vorliegende Rechtsprechungsorgan möchte vom Hof erfahren, ob die vorerwähnten Bestimmungen mit den Regeln vereinbar seien, die durch die Verfassung oder kraft derselben zur Bestimmung der jeweiligen Zuständigkeiten von Staat, Gemeinschaften und Regionen festgelegt worden seien, insbesondere mit Artikel 128 § 1 der Verfassung und mit Artikel 5 § 1 I und II des Sondergesetzes vom 8. August 1980 zur Reform der Institutionen, zunächst, insofern Artikel 21*sexiesdecies* die Funktion eines Pflegehelfers einführe als eine Person, die eigens dazu ausgebildet worden sei, dem Krankenpfleger beziehungsweise der Krankenpflegerin unter dessen beziehungsweise deren Kontrolle im Rahmen der von ihm beziehungsweise von ihr koordinierten Tätigkeiten innerhalb eines strukturierten Teams im pflegerischen, erzieherischen und logistischen Bereich beizustehen, und dem König die Zuständigkeit erteilt werde, die Tätigkeiten im Sinne von Artikel 21*quinqies* § 1 Buchstaben a) und b) des vorerwähnten königlichen Erlasses Nr. 78 zu bestimmen, die der Pflegehelfer verrichten dürfe, und die Bedingungen festzulegen, unter denen der Pflegehelfer diese Handlungen verrichten dürfe (Rechtssache Nr. 4573), sowie insofern aufgrund von Artikel 21*quinqiesdecies* niemand den Beruf des Pflegehelfers ausüben dürfe, wenn er nicht registriert sei.

B.3. Die Einführung der Funktion eines Pflegehelfers - durch die Registrierung und folglich nicht durch einen zusätzlichen Berufstitel - ist Bestandteil der umfassenderen Bemühungen des föderalen Gesetzgebers, das Konzept der Krankenpflege und die derzeitigen Aufgaben des Krankenpflegers der gesellschaftlichen und beruflichen Entwicklung anzupassen, wozu diese auf

aktuellere Weise beschrieben werden, und insbesondere die wachsende Arbeitsbelastung der Krankenpfleger aufzufangen:

«Die Zunahme der Arbeitsbelastung der Krankenpfleger, die unter anderem auf die Entwicklung und die Komplexität der Pflege, die Kürzung der Aufenthaltsdauer im Krankenhaus und das Altern der Bevölkerung zurückzuführen ist, rechtfertigt die Einführung einer Funktion eines 'Pflegehelfers'. Der Zugang zum Beruf des Pflegehelfers wird durch die Kriterien für die Registrierung als Pflegehelfer geregelt, die durch den König festgelegt werden.

Um die Sicherheit des Patienten und die Qualität der Pflege zu gewährleisten, müssen die Berufsausbildung und der Inhalt der Funktion des 'Pflegehelfers' deutlich abgegrenzt werden » (*Parl. Dok.*, Kammer, 2000-2001, DOC 50-1322/001, S. 76; im gleichen Sinne, ebenda, SS. 7, 8 und 12).

B.4. Aufgrund der Artikel 38 und 128 § 1 der Verfassung, insbesondere Artikel 5 § 1 des Sondergesetzes vom 8. August 1980 zur Reform der Institutionen, sind die Gemeinschaften für die Gesundheitspolitik, für die Politik der Pflegeleistung innerhalb und außerhalb von Pflegeanstalten (I Nr. 1), die Gesundheitserziehung und die Tätigkeiten und Dienstleistungen im Bereich der Präventivmedizin (I Nr. 2) sowie für den Personenbeistand (II) zuständig.

Die Gemeinschaften besitzen die uneingeschränkte Zuständigkeit für die Regelung dieser Angelegenheiten, abgesehen von den ausdrücklich festgelegten Ausnahmen. Die Zuständigkeit, die die Artikel 5 § 1 des Sondergesetzes vom 8. August 1980 den Gemeinschaften erteilt, beinhaltet, dass die Gemeinschaften alle geeigneten Maßnahmen zur Ausübung ihrer Zuständigkeit ergreifen können.

Die den Gemeinschaften erteilten Zuständigkeiten, insbesondere diejenigen bezüglich der Gesundheitserziehung und der Tätigkeiten und Dienstleistungen im Bereich der Präventivmedizin, beinhalten jedoch nicht die Möglichkeit, die Ausübung der Heilkunde zu regeln. Aus den Vorarbeiten zu Artikel 5 § 1 I des Sondergesetzes zur Reform der Institutionen geht nämlich deutlich hervor, dass die Regelung der Ausübung der Heilkunst und der Heilhilfsberufe nicht zu den Angelegenheiten gehört, die auf dem Gebiet der Gesundheitspolitik den Gemeinschaften als personenbezogene Angelegenheiten übertragen wurden (*Parl. Dok.*, Senat, 1979-1980, Nr. 434/1, S. 7).

B.5. Der Begriff « Ausübung der Heilkunde » wurde weder in den vorerwähnten Vorarbeiten, noch im königlichen Erlass Nr. 78 vom 10. November 1967 über die Ausübung der

Gesundheitspflegeberufe erläutert. Aus Artikel 2 § 1 Absatz 2 und § 2 Absatz 3 des vorerwähnten königlichen Erlasses Nr. 78 hat der Hof in den Urteilen Nr. 69/92 vom 12. November 1992 (B.5) und Nr. 83/98 vom 15. Juli 1998 (B.5.11) abgeleitet, dass eine Handlung zur Ausübung der Heilkunde gehört, « wenn sie bei einem menschlichen Wesen unter anderem die Untersuchung des Gesundheitszustandes, die Ermittlung von Krankheiten und Gebrechen, die Festlegung der Diagnose oder die Einleitung oder Ausführung einer Behandlung eines körperlichen oder psychischen, tatsächlichen oder vermeintlichen pathologischen Zustandes bezweckt oder so dargestellt wird, dass sie dies bezweckt ».

Die föderale Zuständigkeit für die « Ausübung der Heilkunde » ist daher auf die Festlegung der Handlungen begrenzt, die dieser Beschreibung entsprechen, und auf die Festlegung der Bedingungen - unter anderem die Qualitätsanforderungen -, unter denen Personen diese Handlungen ausführen oder die dazu geeigneten Berufe ausüben dürfen. Die Zuständigkeit des föderalen Gesetzgebers kann daher nicht jeden Aspekt der Beziehung zwischen den Patienten, die gleichzeitig als Pflegebedürftige dargestellt werden können, und den Ausübenden der Gesundheitspflegeberufe umfassen und darf außerdem nicht in derart weitem Sinne verstanden werden, dass die grundsätzliche Zuständigkeit der Gemeinschaften für die Gesundheitspolitik und den Personenbeistand inhaltslos würde. Es würde nicht genügen, eine Handlung, die nicht den Kriterien des vorstehend erläuterten Begriffs « Ausübung der Heilkunde » entspricht, in den vorerwähnten königlichen Erlass Nr. 78 oder dessen Ausführungserlasse aufzunehmen, damit man zu der Schlussfolgerung gelangen könnte, dass die somit geregelte Angelegenheit Bestandteil der föderalen Zuständigkeit für die Ausübung der Heilkunde wäre.

B.6. Der fragliche Artikel 21*sexiesdecies* des königlichen Erlasses Nr. 78 erläutert in Paragraph 1 allgemein die Aufgaben des Pflegehelfers und verleiht in Paragraph 2 dem König die Befugnis, einerseits die Tätigkeiten - begrenzt auf diejenigen, die in Artikel 21*quinquies* § 1 Buchstaben *a*) und *b*) des königlichen Erlasses Nr. 78 angeführt sind - festzulegen, die der Pflegehelfer ausüben darf, und andererseits die Bedingungen festzulegen, unter denen der Pflegehelfer diese Handlungen im Zusammenhang mit seiner Funktion ausführen darf.

Es obliegt dem vorlegenden Rechtsprechungsorgan selbst, darüber zu urteilen, wie der König von seiner Zuständigkeit Gebrauch gemacht hat, und ob Er dabei die Regeln der Zuständigkeitsverteilung eingehalten hat.

Der Hof beschränkt seine Prüfung daher auf Paragraph 1 von Artikel 21*sexiesdecies*.

B.7. Gemäß Artikel 21*sexiesdecies* § 1 des königlichen Erlasses Nr. 78 ist der Pflegehelfer die dazu ausgebildete Person, die Beistand im pflegerischen, erzieherischen und logistischen Bereich leistet. Er leistet diesen Beistand einem Krankenpfleger beziehungsweise einer Krankenpfleger unter dessen beziehungsweise deren Aufsicht und tut dies im Rahmen der durch ihn beziehungsweise sie koordinierten Handlungen innerhalb eines strukturierten Teams.

Nur die Art des geleisteten Beistands ermöglicht es zu bestimmen, ob der föderale Gesetzgeber innerhalb seines Zuständigkeitsbereichs geblieben ist.

B.8. Jedes der relevanten Elemente der inhaltlichen Funktionsbeschreibung des Pflegehelfers, nämlich Beistand leisten im pflegerischen, erzieherischen und logistischen Bereich, könnte - wenn auch unterschiedlich und in abnehmender Reihenfolge entsprechend der Aufführung in der fraglichen Bestimmung - konkret mit einer spezifischen Tätigkeit in Verbindung gebracht werden, die tatsächlich mit der Ausübung der Heilkunde zusammenhängt, so wie sie in B.5 beschrieben wurde und für die die Föderalbehörde zuständig ist. Die Bezugnahme in Paragraph 2 der fraglichen Bestimmung auf Artikel 21*quinquies* § 1 Buchstaben *a)* und *b)* des königlichen Erlasses Nr. 78, scheint in diesem Zusammenhang die Bestätigung zu enthalten, dass der König sich bei der Ausführung des Ihm erteilten Auftrags auf die Festlegung der Tätigkeiten beschränken muss, die, wie auch die Gesetzgebungsabteilung des Staatsrates in ihrem Gutachten erklärt hat (*Parl. Dok.*, Kammer, 2000-2001, DOC 50-1322/010, S. 6), ausschließlich die Ausübung medizinischer Handlungen bezwecken.

Artikel 21*quinquies* § 1 des königlichen Erlasses Nr. 78 legt in Buchstabe *a)* fest, was die Merkmale des Berufs des Krankenpflegers sind, was die Grundlage des Handelns des Krankenpflegers ist, und ergänzt dies in Buchstabe *b)* durch technische Pflegeleistungen. Durch diese Umschreibung können nicht nur Reaktionen auf physischer und psychischer Ebene, sondern auch auf sozialer Ebene durch Krankenpfleger beobachtet, erkannt, festgestellt und mit beurteilt werden, so dass sie besser der Definition der Weltgesundheitsorganisation entspricht (*Parl. Dok.*, Kammer, 2000-2001, DOC 50-1322/001, S. 79). Diese Umschreibung des Berufs des Krankenpflegers, insbesondere in Buchstabe *a)*, entspricht der Beschreibung des Begriffs

« Ausübung der Heilkunde » in B.5, da darin ausdrücklich auf « die Beobachtung, die Erkennung und die Bestimmung des Gesundheitszustandes » verwiesen wird. Falls diese Umschreibung bei ihrer Anwendung zu Auslegungsproblemen führen sollte, muss sie im engeren Sinne innerhalb der in B.5 festgestellten Grenzen ausgelegt werden.

B.9. Vorbehaltlich der Ausführungen in B.8, wobei unter anderem auf B.5 verwiesen wird, verstößt Artikel 21*sexiesdecies* weder gegen Artikel 128 § 1 der Verfassung und Artikel 5 § 1 I und II des Sondergesetzes vom 8. August 1980 zur Reform der Institutionen, noch gegen den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz.

Unter diesem Vorbehalt ist die präjudizielle Frage in der Rechtssache Nr. 4573 verneinend zu beantworten.

B.10. Gemäß Artikel 21*quinquiesdecies* darf niemand den Beruf des Pflegehelfers ausüben, wenn er nicht gemäß den vom König festgelegten Modalitäten bei den Diensten der Regierung registriert ist.

Insofern der föderale Gesetzgeber befugt ist, die Funktion eines Pflegehelfers einzuführen und dessen Auftrag innerhalb der in B.5 und B.8 dargelegten Grenzen festzulegen, darf er die Registrierung der Pflegehelfer zur Pflicht machen, den König ermächtigen, die Modalitäten dieser Registrierung festzulegen, und dies mit den Folgen verbinden, die er als notwendig erachtet.

B.11. Vorbehaltlich der Ausführungen in B.10, wobei auf B.5 und B.8 verwiesen wird, verstößt Artikel 21*quinquiesdecies* weder gegen Artikel 128 § 1 der Verfassung und Artikel 5 § 1 I und II des Sondergesetzes vom 8. August 1980 zur Reform der Institutionen, noch gegen den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz.

Unter diesem Vorbehalt ist die präjudizielle Frage in der Rechtssache Nr. 4574 verneinend zu beantworten.

Aus diesen Gründen:

Der Hof

erkennt für Recht:

Vorbehaltlich des in B.5, B.8 und B.10 Erwähnten verstoßen die Artikel 21*quinqüesdecies* und Artikel 21*sexiesdecies* des königlichen Erlasses Nr. 78 vom 10. November 1967 über die Ausübung der Gesundheitspflegeberufe, eingefügt durch das Gesetz vom 10. August 2001 zur Festlegung von Maßnahmen in Bezug auf die Gesundheitspflege, nicht gegen die Regeln der Zuständigkeitsverteilung.

Verkündet in niederländischer und französischer Sprache, gemäß Artikel 65 des Sondergesetzes vom 6. Januar 1989, in der öffentlichen Sitzung vom 20. Oktober 2009.

Der Kanzler,

Der Vorsitzende,

(gez.) P.-Y. Dutilleux

(gez.) M. Bossuyt