Übersetzung

STAATSRAT
GESETZGEBUNGSABTEILUNG

Gutachten 63.860/1/V
vom 21. August 2018

über

einen Entwurf eines Erlasses der Deutschsprachigen Regierung ‚zur Abänderung verschiedener Bestimmungen im Psychiatriebereich‘

‡LW-AEJSQADBF-GDIGAXV‡

Am 9. Juli 2018 wurde der Staatsrat, Gesetzgebungsabteilung, von dem Minister für Familie, Gesundheit und Soziales der Deutschsprachigen Gemeinschaft darum gebeten, innerhalb einer Frist von dreißig Tagen, die von Rechts wegen bis zum 23. August 2018 verlängert wurde(*), ein Gutachten über einen Entwurf eines Erlasses der Deutschsprachigen Regierung ‚zur Abänderung verschiedener Bestimmungen im Psychiatriebereich' abzugeben.

Der Entwurf wurde von der ersten Ferienkammer am 7. August 2018 untersucht. Die Kammer setzte sich zusammen aus Jeroen VAN NIEUWENHOVE, Staatsrat, Präsident, Stephan DE TAEYE und Koen MUYLLE, Staatsräte, Michel TISON, Beisitzer, und Greet VERBERCKMOES, Greffier.

Der Bericht wurde von Brecht STEEN, Erster Auditor-Abteilungsleiter, vorgelegt.

Das Gutachten, dessen Wortlaut nachstehend wiedergegeben ist, wurde am 21. August 2018 abgegeben.

*

(*) Diese Verlängerung ergibt sich aus Artikel 84 § 1 Absatz 1 Nr. 2 *in fine* der am 12. Januar 1973 koordinierten Gesetze über den Staatsrat, dem zufolge diese Frist von Rechts wegen um fünfzehn Tage verlängert wird, wenn sie zwischen dem 15. Juli und dem 31. Juli einsetzt oder zwischen dem 15. Juli und dem 15. August abläuft.

‡LW-AEJSQADBF-GDIGAXV‡

1. Unter Anwendung von Artikel 84 § 3 Absatz 1 der am 12. Januar 1973 koordinierten Gesetze über den Staatsrat hat sich die Gesetzgebungsabteilung hauptsächlich darauf konzentriert, die Befugnis des erlassenden Organs, die Rechtsgrundlage sowie die Frage, ob die vorgeschriebenen Formvorschriften eingehalten worden sind, zu untersuchen.

*

TRAGWEITE DES ENTWURFS

2. Der zur Begutachtung vorgelegte Entwurf eines Erlasses der Regierung der Deutschsprachigen Gemeinschaft zielt darauf ab, in Erwartung einer endgültigen dekretalen Regelung die bestehende Regelung zur Finanzierung der psychiatrischen Pflegewohnheime (Artikel 1, 2 und 6), der Initiativen des begleiteten Wohnens (Artikel 3, 4 und 7) und der Konzertierungsplattformen anerkannter Verbände psychiatrischer Anstalten und Dienste (Artikel 5) zu ersetzen und beauftragt dazu die Regierung damit, diese Finanzierung im Rahmen von mit den betreffenden Pflegeeinrichtungen geschlossenen Verträgen festzulegen.

RECHTSGRUNDLAGE

3. Der entworfene Erlass findet seine Rechtsgrundlage in den im ersten und im zweiten Absatz der Präambel erwähnten Bestimmungen.

ALLGEMEINE BEMERKUNGEN

4. Die entworfene Regelung besteht darin, dass das zur Zeit in zwei Königlichen Erlassen und einem Ministeriellen Erlass geregelte Finanzierungssystem durch eine Delegation an die Regierung ersetzt wird, um diese Finanzierung in einem Vertrag mit jeder der betreffenden Pflegeeinrichtungen festzulegen. Der Beauftragte erklärte diesbezüglich Folgendes:

> „Der Ihnen vorliegende Erlassentwurf zielt darauf ab, die aktuellen Grundlagen aufzuheben und der Transparenz halber in den einzelnen Erlassen, die Möglichkeit zur Regelung der Finanzierung per Vertrag vorzusehen. Weitere Erlasse mit Verordnungscharakter sollten daraus eigentlich nicht ergehen, sondern alles Weitere über Vertrag laufen.
>
> In 2021 soll ein Dekret verabschiedet, wo die Vorgaben genauer bestimmt werden. Die diesbezüglichen Vorarbeiten unter Einbezug der Akteure des Psychiatriebereiches laufen aktuell.
>
> (…)
>
> Es ist allerdings auch so, dass wir von jeder der betroffenen Einrichtungen immer nur eine einzige haben, d.h. ein einziges psychiatrisches Pflegewohnheim, ein einziger Verband, eine einzige Initiative des Begleiteten Wohnens. Und das wird wohl bis zur Fertigstellung des Dekretes so bleiben“.

‡LW-AEJSQADBF-GDIGAXV‡

Die Tatsache, dass es in der Deutschsprachigen Gemeinschaft (zur Zeit) jeweils nur eine einzige von jeder der betreffenden Pflegeeinrichtungen gibt, kann die Regierung zu der Anschauung führen, dass das bestehende (früher föderale) Finanzierungssystem nicht genügend der besonderen Situation der betreffenden Einrichtungen angepasst ist, und dass es kurzfristig besser wäre, die Finanzierung jeder der drei betreffenden Einrichtungen individuell festzulegen, solange keine der Pflegelandschaft der Deutschsprachigen Gemeinschaft besser angepasste allgemeine Regelung festgelegt wird.

Anstatt zu bestimmen, dass diese Finanzierung für jede einzelne Einrichtung durch einen individuellen Erlass festgelegt wird, wird dafür gewählt, diese Finanzierung für jede Einrichtung in einem mit dieser Einrichtung geschlossenen Vertrag zu regeln. Gegen diese Anwendung eines privatrechtlichen Verfahrens, statt eines einseitigen Eingriffs der Behörde, kann an sich kein juristischer Einwand erhoben werden. Jedoch muss der Staatsrat zwei Bedenken zu dieser Wahl erheben.

4.1. An erster Stelle bieten Rechtsvorschriften den Vorteil, dass sie mit gewissen Verfahren und Garantien hinsichtlich der Transparenz der Abwägung der Interessen durch die Behörde (u.a. durch die Begutachtungs- und Bekanntmachungsverpflichtungen) und in Sachen Rechtsschutz gegen diese Rechtsvorschriften verbunden sind[1]. Individuelle Verträge bieten nicht dieselben Garantien, bestimmt nicht für Interesse habende Dritte.

4.2. An zweiter Stelle ist nicht auszuschließen, dass die betreffenden Verträge mehr als die bloße Festlegung der Finanzierung für die betreffende Pflegeeinrichtung regeln würden und insbesondere auch Verpflichtungen der betreffenden Pflegeeinrichtung beinhalten könnten. Eine solche Arbeitsweise würde jedoch zur Folge haben, dass die Anerkennungsregelung für die betreffende Pflegeeinrichtung mittels vertraglicher Zusagen umgangen wird. Verpflichtungen der Pflegeeinrichtung gegenüber der Behörde müssen in dieser Anerkennungsregelung und nicht in einem Vertrag, der zusätzlich mit dieser Pflegeeinrichtung geschlossen wird, festgelegt werden[2]. Demzufolge erhebt sich die Frage, was der eigentliche Mehrwert des Abschlusses eines Vertrags mit der betreffenden Pflegeeinrichtung neben der Festlegung der Finanzierung durch einen einseitigen individuellen Erlass ist.

5. Die Aufhebung der bestehenden Finanzierungssysteme, ohne dass die Ersatzfinanzierung ein ähnliches, wie das durch die bestehenden Regelungen garantierte Schutzniveau[3] bietet, könnte im Lichte des in Artikel 23 der Verfassung enthaltenen

---

[1] M. VAN DAMME, *Elementen van legisprudentie. Bedenkingen bij het moderne wetgevingsbedrijf*, Gent, Larcier, 2010, 97.

[2] Höchstens könnten in solch einem Vertrag praktische Absprachen getroffen werden, die die bereits durch Dekret oder dessen Ausführungserlasse festgelegten Regeln durchführen.

[3] Artikel 23 der Verfassung bedeutet im Übrigen nicht, dass der Dekretgeber den bestehenden Finanzierungsmechanismus aufrechterhalten muss. Die *Standstill*-Verpflichtung darf nämlich im Allgemeinen nicht so verstanden werden, dass sie jedem Gesetzgeber im Rahmen seiner Befugnisse die Verpflichtung auferlegt, die konkrete Durchführung eines bestimmten Rechtes nicht anzutasten. Artikel 23 der Verfassung verbietet es nur dem zuständigen Gesetzgeber, Maßnahmen anzunehmen, die einen erheblichen Rückschritt des in Artikel 23 Absätze 1 und 3 der Verfassung gewährleisteten Rechtes bedeuten würden, ohne dass es dafür Gründe im Zusammenhang mit dem Allgemeininteresse gibt, doch er entzieht ihm nicht die Befugnis, darüber zu urteilen, wie dieses Recht auf die am besten geeignete Weise gewährleistet wird (siehe u.a. Verfassungsgerichtshof 17. März 2016, Nr. 42/2016,

‡LW-AEJSQADBF-GDIGAXV‡

Standstill-Grundsatzes problematisch sein. Sollte sich herausstellen, dass das Recht auf medizinischen Beistand, das dem Patienten in Artikel 23 Absatz 3 Nr. 2 der Verfassung geboten wird, erheblich eingeschränkt würde, müssen hierzu Gründe des Allgemeininteresses vorliegen[4].

UNTERSUCHUNG DES TEXTES

Artikel 1

6. Zusätzlich zu Bemerkung 4 ist festzustellen, dass die Formulierung der Ermächtigung an die Regierung zur Festlegung der Finanzierung einigermaßen zweideutig ist, da es nicht deutlich ist, dass nur ein Vertrag mit dem betreffenden psychiatrischen Pflegewohnheim und kein Erlass der Regierung beabsichtigt werden. Darum schreibe man im entworfenen Artikel 1 (Artikel 1 des Entwurfs) „in einem mit dem betreffenden psychiatrischen Pflegewohnheim zu schließenden Vertrag“ statt „im Rahmen eines mit dem betreffenden psychiatrischen Pflegewohnheim zu schließenden Vertrags“.

Dieselbe Bemerkung gilt *mutatis mutandis* für die Artikel 3 und 5 des Entwurfs.

DER GREFFIER DER PRÄSIDENT

Greet VERBERCKMOES Jeroen VAN NIEUWENHOVE

Das Gutachten wurde unter der Aufsicht von RONNY VERCRUYSSEN, Erster Auditor, übersetzt.

Der Chefgreffier,

Gregory DELANNAY

B.13.2 (im Zusammenhang mit der personenbegleitenden Finanzierung für Personen mit Behinderung in der Flämischen Gemeinschaft).

[4] Siehe Verfassungsgerichtshof 15. Juni 2017, Nr. 71/2017, B.4.3 (im Zusammenhang mit dem rechtlichen Beistand).

‡LW-AEJSQADBF-GDIGAXV‡