



ÜBERSETZUNG

STAATSRAT

Gesetzgebungsabteilung

Gutachten 64.454/3
vom 16. November 2018

über

einen Vorentwurf eines Dekretes der Regierung der
Deutschsprachigen Gemeinschaft ,zur Billigung des
Zusammenarbeitsabkommens zwischen der Flämischen
Gemeinschaft, der Wallonischen Region, der Französischen
Gemeinschaft, der Gemeinsamen Gemeinschaftskommission,
der Französischen Gemeinschaftskommission und der
Deutschsprachigen Gemeinschaft über die Finanzierung der
Pflege bei Inanspruchnahme von Pflegediensten über die
Grenzen des Teilstaates hinaus‘

Am 16. Oktober 2018 wurde der Staatsrat, Gesetzgebungsabteilung, von dem Minister für Familie, Gesundheit und Soziales der Deutschsprachigen Gemeinschaft darum gebeten, innerhalb einer Frist von dreißig Tagen ein Gutachten über einen Vorentwurf eines Dekretes der Regierung der Deutschsprachigen Gemeinschaft ‚zur Billigung des Zusammenarbeitsabkommens zwischen der Flämischen Gemeinschaft, der Wallonischen Region, der Französischen Gemeinschaft, der Gemeinsamen Gemeinschaftskommission, der Französischen Gemeinschaftskommission und der Deutschsprachigen Gemeinschaft über die Finanzierung der Pflege bei Inanspruchnahme von Pflegediensten über die Grenzen des Teilstaates hinaus‘ abzugeben.

Der Vorentwurf wurde von der dritten Kammer am 13. November 2018 untersucht. Die Kammer setzte sich zusammen aus Jeroen VAN NIEUWENHOVE, Staatsrat, Präsident, Peter SOURBRON und Koen MUYLLE, Staatsräte, Jan VELAERS und Bruno PEETERS, Beisitzer, und Astrid TRUYENS, Greffier.

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

Das Gutachten, dessen Wortlaut nachstehend wiedergegeben ist, wurde am 16. November 2018 abgegeben.

*

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 Rechtsgrundlage¹ sowie die Frage, ob die vorgeschriebenen Formvorschriften eingehalten worden sind, zu untersuchen.

*

TRAGWEITE DES VORENTWURFS

2. Der zur Begutachtung vorgelegte Vorentwurf eines Dekretes der Deutschsprachigen Gemeinschaft zielt darauf ab, dem Zusammenarbeitsabkommen vom 24. Juli 2018 zwischen der Flämischen Gemeinschaft, der Wallonischen Region, der Französischen Gemeinschaft, der Gemeinsamen Gemeinschaftskommission und der Deutschsprachigen Gemeinschaft, über die Finanzierung der Pflege bei Inanspruchnahme von Pflegediensten über die Grenzen des Teilstaates hinaus‘ zuzustimmen.

UNTERSUCHUNG DES DEKRETVORENTWURFS

3. Im Titel und im einzigen Artikel des Vorentwurfs ist das Datum des Zusammenarbeitsabkommens, dem zugestimmt wird, zu erwähnen.

UNTERSUCHUNG DES ZUSAMMENARBEITSABKOMMENS

Artikel 5

4.1. Im Zusammenarbeitsabkommen werden einige Angliederungsfaktoren zur Bestimmung des für die Finanzierung der Pflege zuständigen Teilstaates vorgesehen. Im Prinzip bestimmt der Wohnort der pflegebedürftigen Person, welcher Teilstaat für die Bezuschussung zuständig ist (Artikel 5 § 1 des Zusammenarbeitsabkommens).

Die Verfasser des Entwurfs gehen offensichtlich davon aus, dass die Verordnung (EG) Nr. 883/2004 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29. April 2004 ‚zur Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit‘ (nachstehend: Verordnung 883/2004) auf die Pflege, auf die das Zusammenarbeitsabkommen sich bezieht, Anwendung findet. Daraus

¹ Da es sich um einen Dekretvorentwurf handelt, wird unter „Rechtsgrundlage“ die Übereinstimmung mit den höheren Rechtsnormen verstanden.

ergibt sich, dass wenn aufgrund der Bezeichnungsvorschriften von Verordnung 883/2004 das System der sozialen Sicherheit eines anderen Mitgliedstaates der Europäischen Union (nachstehend: EU) oder des Europäischen Wirtschaftsraums (nachstehend: EWR) anwendbar ist, keine einzige Regelung eines Teilstaates Anwendung finden darf², selbst wenn eine Person ihren Wohnsitz in einem der Teilstaaten hat.

Die in dem Zusammenarbeitsabkommen erwähnten Angliederungsfaktoren geben als solche zwar nicht ausdrücklich an, dass die Teilstaaten in bestimmten Fällen für die Pflegebedürfnisse der Personen auf ihrem Gebiet nicht zuständig sind, die aufgrund der Bezeichnungsvorschriften von Verordnung 883/2004 nur dem System der sozialen Sicherheit eines anderen Mitgliedstaates der EU oder des EWR unterliegen. Die Angliederungsfaktoren dienen jedoch zur Bezeichnung des befugten Teilstaates, nicht um die Rechte der betreffenden Personen konkret zu bestimmen. Die betreffenden Teilstaaten müssen dafür sorgen, dass ihre eigenen Pflegesysteme keine Anrechte eröffnen, wenn gemäß der Verordnung 883/2004, die Regelung (oder das Sozialversicherungssystem) eines anderen Mitgliedstaats Anwendung findet³.

4.2. Laut Artikel 5 § 2 des Zusammenarbeitsabkommens bestimmt in Abweichung von dem im ersten Paragraphen dieser Bestimmung vorgesehenen Wohnortskriterium der Betriebsstandort des Arbeitgebers, welcher Teilstaat für „Personen, die ihren Wohnsitz in einem

² Siehe das Gutachten des Staatsrates 62.331/1 vom 11. Dezember 2017 über einen Vorentwurf, der zum Dekret vom 18. Mai 2018 ‚houdende de Vlaamse sociale bescherming‘ geworden ist, Bemerkung 13, *Parl. Dok. Fl. Parl. 2017-18, Nr. 1474/1*. Siehe auch die Erläuterungen zum Vorschlag, der zum Sondergesetz vom 6 Januar 2014 ‚über die Sechste Staatsreform‘ geworden ist: „Het aanknopingscriterium aan het grondgebied van een Staat dat het resultaat is van internationale verplichtingen zal zich dus opdringen als een aanknopingscriterium aan de ene of de andere gemeenschap of aan de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie in de door deze internationale verplichtingen voorziene gevallen“, *Parl. Dok., Senat 2012-13, Nr. 5-2232/1, 71*.

³ Siehe: Gutachten des Staatsrates 62.943/VR vom 28. Juni 2018 über einen Vorentwurf eines Dekretes der Flämischen Gemeinschaft ‚houdende instemming met het samenwerkingsakkoord tussen de Vlaamse Gemeenschap, het Waalse Gewest, de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie en de Duitstalige Gemeenschap betreffende de aanknopingsfactoren, het beheer van de lasten van het verleden, de gegevensuitwisseling inzake de gezinsbijslagen en de praktische regels betreffende de bevoegdheidsoverdracht tussen de kinderbijslagfondsen‘, Bemerkung 7.1; Gutachten des Staatsrates 63.236/1 vom 4. Juli 2018 über einen Vorentwurf eines Dekretes der Deutschsprachigen Gemeinschaft ‚zur Billigung des Zusammenarbeitsabkommens zwischen der Flämischen Gemeinschaft, der Wallonischen Region, der Gemeinsamen Gemeinschaftskommission und der Deutschsprachigen Gemeinschaft bezüglich der Angliederungsfaktoren zur Zuständigkeitsaufteilung, der Verwaltung der Altlasten, des Datenaustausches im Bereich der Familienleistungen und der Modalitäten der Zuständigkeitsübertragung zwischen Kindergeldkassen‘, Bemerkung 7.1; Gutachten des Staatsrates 63.500/2 vom 11. Juli 2018 über einen Vorentwurf eines Dekretes der Wallonischen Region ‚portant assentiment à l’Accord de coopération du 6 septembre 2017 entre la Communauté flamande, la Région wallonne, la Commission communautaire commune et la Communauté germanophone portant sur les facteurs de rattachement, la gestion des charges du passé, l’échange des données en matière de prestations familiales et les modalités concernant le transfert de compétence entre caisses d’allocations familiales‘, Bemerkung 8.1; Gutachten des Staatsrates 64.089/VR vom 26. September 2018 über einen Vorentwurf eines Dekretes der Flämischen Gemeinschaft ‚houdende instemming met het samenwerkingsakkoord tussen de Vlaamse Gemeenschap, het Waalse Gewest, de Franse Gemeenschapscommissie, de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie, en de Duitstalige Gemeenschap betreffende de mobiliteitshulpmiddelen‘, Bemerkung 6.1.

anderen Mitgliedstaat der Europäischen Union oder einem anderen Vertragsstaat des Europäischen Wirtschaftsraumes oder in der Schweiz haben“ zuständig ist.

Fraglich ist jedoch, ob in dieser Bestimmung der besonderen Lage der Personen mit Wohnsitz in Belgien genügend Rechnung getragen wird, die von ihrem Recht auf Freizügigkeit der Arbeitnehmer, wie es durch das europäische Recht garantiert wird, Gebrauch gemacht haben und deren Wohnsitz sich in einem anderen Teilstaat befindet, als der, in dem sie beschäftigt sind⁴.

In diesem Zusammenhang kann darauf hingewiesen werden, dass die in Artikel 5 §§ 1 und 2 des Zusammenarbeitsabkommens bestimmten Angliederungsfaktoren große Ähnlichkeiten mit den im Zusammenarbeitsabkommen von 6. September 2017 festgelegten Kriterien in Sachen Familienleistungen aufweisen⁵. Der Staatsrat, Gesetzgebungsabteilung, hat über dieses Zusammenarbeitsabkommen bemerkt, dass die Anwendung der „Pflegeversicherungsgrundsätze“ bedeutet, dass das Kindergeldsystem auch auf jede Person anwendbar gemacht werden muss, die in einem anderen Sprachgebiet wohnt und die von ihrem Recht auf Freizügigkeit der Arbeitnehmer, wie es durch das europäische Recht garantiert wird, Gebrauch gemacht hat und auf die wegen der Beschäftigung im eigenen Teilgebiet das System der sozialen Sicherheit in Belgien gemäß den Zuweisungsregeln der Verordnung 883/2004 Anwendung findet⁶. Das Gleiche gilt entsprechend für die Pflege.

Daraus ergibt sich, dass insofern die „Pflegeversicherungsgrundsätze“ auf die Pflege Anwendung finden⁷, man zur Bestimmung der Angliederungsfaktoren in Artikel 5 des Zusammenarbeitsabkommens auch der besonderen Lage der Personen, die von der Freizügigkeit

⁴ Siehe auch das o.a. Gutachten des Staatsrates 62.331/1 vom 11. Dezember 2017, Bemerkung 13.

⁵ Zusammenarbeitsabkommen vom 6. September 2017 zwischen der Flämischen Gemeinschaft, der Wallonischen Region, der Gemeinsamen Gemeinschaftskommission und der Deutschsprachigen Gemeinschaft ‚bezüglich der Angliederungsfaktoren, der Verwaltung der Altlasten, des Datenaustausches im Bereich der Familienleistungen und der Bedingungen für die Zuständigkeitsübertragung zwischen den Kindergeldkassen‘.

⁶ Gutachten des Staatsrates 62.943/VR vom 28. Juni 2018, Bemerkung 7.2.1; Gutachten des Staatsrates 63.236/1 vom 4. Juli 2018, Bemerkung 7.2.1; Gutachten des Staatsrates 63.500/2, Bemerkung 8.2.1. Siehe bereits zuvor Gutachten des Staatsrates 62.149/1 vom 8. Dezember 2018 über einen Vorentwurf, der zum Dekret vom 23. April 2018 ‚über die Familienleistungen‘ geworden ist, Bemerkung 9.3.3, *Parl. Dok.* Parl. D. Gem. 2017-18, Nr. 222/1; Gutachten des Staatsrates 62.258/1 vom 8. Dezember 2017 über einen Vorentwurf, der zum Dekret der Flämischen Gemeinschaft vom 27. April 2018 ‚tot regeling van de toelagen in het kader van het gezinsbeleid‘ geworden ist, Bemerkung 11.3.3, *Parl. Dok.* Fl. parl. 2017-18, Nr. 1450/1.

⁷ Siehe, was die Familienleistungen betrifft, den Vorbehalt in den zitierten Gutachten: Gutachten des Staatsrates 62.149/1 vom 8. Dezember 2017, Bemerkung 9.3.2; Gutachten des Staatsrates 62.258/1 vom 8. Dezember 2017, Bemerkung 11.3.2; Gutachten des Staatsrates 62.943/VR vom 28. Juni 2018, Bemerkung 7.2.1; Gutachten des Staatsrates 63.236/1 vom 4. Juli 2018, Bemerkung 7.2.1; Gutachten des Staatsrates 63.500/2, Bemerkung 8.2.1. Siehe auch das Gutachten des Staatsrates 62.338/2 vom 17. Dezember 2017 über einen Vorentwurf, der zum Dekret vom 8. Februar 2018 ‚relatif à la gestion et au paiement des prestations familiales‘ geworden ist, Bemerkung 6, *Parl. Dok.* W. Parl. 2017-18, Nr. 989/1.

der Personen Gebrauch gemacht haben, die ihren Wohnsitz in einem Teilstaat (statt in einem anderen Mitgliedstaat der EU oder in einem anderen Vertragsstaat des EWR oder in der Schweiz) haben, aber in einem anderen Teilstaat beschäftigt sind, Rechnung tragen muss.

5. Das vorliegende Zusammenarbeitsabkommen sieht eine „Übergangsphase“ von drei Jahren vor, die einmal um weitere drei Jahre verlängert werden kann (Artikel 7). Demzufolge wird die in Artikel 5 § 1 vorgesehene Regelung erst nach dieser Übergangsperiode Anwendung finden. Für die Einwohner der zweisprachigen Region Brüssel-Hauptstadt würde sie erst nach dem Abschluss eines Zusammenarbeitsabkommens zwischen den zuständigen Behörden dieser Region in Kraft treten (Artikel 5 § 3).

Um juristische Lücken und eine eventuelle Diskriminierung der Einwohner dieser Region zu vermeiden, muss bestimmt werden, dass die in Artikel 5 § 1 vorgesehene endgültige Regelung erst nachdem das in Paragraph 3 erwähnte Zusammenarbeitsabkommen in Kraft getreten ist, Anwendung findet.

Zudem steht im niederländischen und im deutschen Text von Artikel 5 § 3, dass das betreffende Zusammenarbeitsabkommen ein ausführendes Zusammenarbeitsabkommen („uitvoerend samenwerkingsakkoord“) ist. Dies ist unmöglich. Die wichtigsten Aspekte der betreffenden Angelegenheit müssen nämlich in einem Zusammenarbeitsabkommen geregelt werden (wie aus dem französischen Text der vorliegenden Regelung hervorgeht), dem die betreffenden Normgeber zustimmen müssen, während die weniger wichtigen oder rein technischen Aspekte gegebenenfalls in nachfolgenden ausführenden Zusammenarbeitsabkommen geregelt werden können.

Artikel 7

6.1. Artikel 7 des Zusammenarbeitsabkommens bestimmt Folgendes:

„Die in Artikel 6 genannte Übergangsphase gilt für drei Jahre und wird stillschweigend einmal um weitere drei Jahre verlängert, sofern kein neues Abkommen geschlossen wird.

Falls ein Teilstaat das Zusammenarbeitsabkommen revidieren will, kann er jederzeit die Revision beantragen, wenn ein eindeutiges Ungleichgewicht in den gegenseitigen Verpflichtungen aus diesem Abkommen festgestellt werden kann. Eine Revision des Zusammenarbeitsabkommens erfordert einen Konsens aller Parteien.

Jeder Teilstaat kann jederzeit eine Ad-hoc-Konsultation zu diesem Thema einberufen“.

Der Kommentar zu dieser Bestimmung lautet wie folgt:

„Die Übergangsregelung ist befristet und kann stillschweigend einmal verlängert werden. Auf der Grundlage dieses Zusammenarbeitsabkommens kann die Übergangsphase maximal sechs Jahre dauern. Danach gilt der Grundsatz, dass der Wohnsitz oder Unternehmenssitz des Arbeitsgebers der Person gemäß Artikel 5 §2 für die Finanzierung der Pflege entscheidend ist.

Eine einseitige Kündigung des Abkommens ist nicht möglich. Ein Konsens ist erforderlich, um das Zusammenarbeitsabkommen zu beenden oder anzupassen“.

6.2. Da der Verfasser die Möglichkeit vorsehen will, das Zusammenarbeitsabkommen ganz zu revidieren – sowohl bezüglich der in den Artikeln 6 bis 8 enthaltenen Übergangsregelung als auch hinsichtlich der in Artikel 5 vorgesehenen „endgültigen“ Regelung –, wird zu diesem Zweck eine Regelung in eine spezifische Bestimmung des Abkommens, in ein Kapitel mit dem Titel „Regelung zur Revision“, aufgenommen werden.

Artikel 8 und 9

7. In Artikel 8 werden die Wörter „Protokoll“ und „koordinierend[es] Zusammenarbeitsabkommen“ benutzt, und in Artikel 9 das Wort „Durchführungszusammenarbeitsabkommen“.

Im Hinblick auf die Rechtssicherheit ist eine einheitliche Terminologie zu benutzen, und ist dazu präzise anzugeben, mit welchen Rechtsinstrumenten das Zusammenarbeitsabkommen konkret gestaltet werden kann.

In diesem Zusammenhang muss auf Artikel 92bis § 1 Absatz 3 des Sondergesetzes vom 8. August 1980 ‚zur Reform der Institutionen‘ hingewiesen werden, der wie folgt lautet:

„Zusammenarbeitsabkommen, die gemäß Absatz 2 durch Gesetz oder Dekret gebilligt wurden, können jedoch vorsehen, dass ihre Ausführung durch ausführende Zusammenarbeitsabkommen sichergestellt wird, die wirksam sind, ohne dass sie durch Gesetz oder Dekret gebilligt werden müssen“.

Daraus geht hervor, dass zur Durchführung von Artikel 8 an erster Stelle ein ausführendes Zusammenarbeitsabkommen geschlossen werden muss⁸. Wenn die Parteien des

⁸ Für eine Untersuchung der Grundsätze, die dem Zustandekommen der Durchführungsabkommen und der Zusammenarbeitsabkommen, denen zufolge davon Gebrauch gemacht wird, zugrunde liegen müssen, siehe die am 14. Juni 2018 abgegebenen Gutachten 63.373/VR/1-4, 63.399/VR/1-4, 63.404/VR/1-4 und 63.541/VR/1-4 über: 1° einen Vorentwurf eines Gesetzes ‚houdende instemming met het samenwerkingsakkoord van 20 maart 2018 tussen de Federale Staat, de Gemeenschappen en de Gewesten betreffende de preventie en beheersing van de introductie en verspreiding van invasieve uitheemse soorten‘;

Zusammenarbeitsabkommens es zudem für sinnvoll halten, dass ihre jeweiligen Behörden ein Protokoll zur Festlegung praktischer Regeln, im vorliegenden Fall über das Prüfsystem, schließen, muss dessen Prinzip in dem Durchführungsabkommen festgelegt werden.

Die Artikel 8 en 9 sind dementsprechend anzupassen.

DER GREFFIER

DER PRÄSIDENT

Astrid TRUYENS

Jeroen VAN NIEUWENHOVE

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

DER CHEFGREFFIER,

Gregory DELANNAY

2° einen Vorentwurf einer Ordonnanz der Region Brüssel-Hauptstad ,houdende instemming met het samenwerkingsakkoord tussen de Federale Staat, de Gemeenschappen en de Gewesten betreffende de preventie en beheersing van de introductie en verspreiding van invasieve uitheemse soorten‘;

3° einen Vorentwurf eines Dekretes der Flämischen Behörde ,houdende instemming met het samenwerkingsakkoord van tussen de Federale Staat, de Gemeenschappen en de Gewesten betreffende de preventie en beheersing van de introductie en verspreiding van invasieve uitheemse soorten‘;

4° einen Vorentwurf eines Dekretes der Deutschsprachigen Gemeinschaft ,zur Billigung des Kooperationsabkommens zwischen dem Föderalstaat, den Gemeinschaften und den Regionen über die Prävention und das Management der Einbringung und Ausbreitung invasiver Gebietsfremder Arten‘.