

BMSGPK - I/A/4 (Rechtskoordination und
Verbindungsdienste)

An das
Amt der Oberösterreichischen
Landesregierung

Mag.^a Carola Kaiser
Sachbearbeiterin

Carola.Kaiser@sozialministerium.at
+43 1 711 00-866257
Stubenring 1, 1010 Wien

per E-Mail: verfd.post@ooe.gv.at

E-Mail-Antworten sind bitte unter Anführung der
Geschäftszahl an post@sozialministerium.at
zu richten.

Geschäftszahl: 2021-0.154.797

Entwurf eines oberösterreichischen Landesgesetzes, mit dem das OÖ Sozialberufegesetz geändert wird; Stellungnahme des BMSGPK

Sehr geehrte Damen und Herren!

Das Bundesministerium für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz nimmt mit Bezug auf das Schreiben vom 1. Februar 2021, GZ Verf-2014-110501/28-Za, zum im Betreff genannten Entwurf wie folgt Stellung:

Durch die vorliegende Gesetzesnovelle sollen neue Berufsbilder im Sozialbereich, nämlich „Frühe Kommunikationsförderung“ und „Alltagsbegleitung“, samt der Festlegung von Regelungen für die Berufsausbildung und Berufsausübung, geschaffen werden. Dabei handelt es sich somit um die Reglementierung von Berufen.

In diesem Zusammenhang wird auf die Richtlinie (EU) 2018/958 über eine Verhältnismäßigkeitsprüfung vor Erlassung von Berufsreglementierungen hingewiesen, die bis 30. Juli 2020 in innerstaatliches Recht umzusetzen war und nach ho. Kenntnisstand für das Oö. Landesrecht im Rahmen der Oö. Berufsqualifikationen-Anerkennungs-Novelle 2020, LGBl. Nr. 94/2020, umgesetzt wurde.

Diese Richtlinie legt Regeln für einen gemeinsamen Rechtsrahmen zur Durchführung von Verhältnismäßigkeitsprüfungen vor der Einführung neuer oder der Änderung bestehender Rechts und Verwaltungsvorschriften fest, mit denen der Zugang zu reglementierten Berufen oder deren Ausübung beschränkt wird. Die Richtlinie berührt nicht die

Zuständigkeit, in Ermangelung einer Harmonisierung, und den Ermessensspielraum der Mitgliedstaaten bei der Entscheidung, ob und wie ein Beruf zu reglementieren ist, sofern der Rahmen der Grundsätze der Nichtdiskriminierung und der Verhältnismäßigkeit gewahrt wird.

Auf Grund dieser Richtlinie haben die Mitgliedstaaten vor der Einführung neuer oder der Änderung bestehender Rechts- und Verwaltungsvorschriften, die den Zugang zu reglementierten Berufen oder deren Ausübung beschränken, eine Prüfung der Verhältnismäßigkeit nach den in dieser Richtlinie festgelegten Bestimmungen vorzunehmen. In den Erläuterungen ist eine Bewertung der Übereinstimmung der in Aussicht genommenen Regelungen mit dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit anhand der in der Richtlinie festgelegten konkreten Prüfkriterien darzulegen, die durch qualitative und, soweit möglich und relevant, quantitative Elemente zu substantiieren ist. Diese Verhältnismäßigkeitsprüfung ist objektiv und unabhängig durchzuführen und einer öffentlichen Konsultation zu unterziehen.

Wie oben dargelegt, ist Inhalt des gegenständlichen Entwurfs die Reglementierung von neuen Berufen, sodass diese aus ho. Sicht jedenfalls vom Geltungsbereich der angeführten EU-Richtlinie umfasst ist. Dies bedeutet, dass die vorgeschlagenen Regelungen einer entsprechenden Verhältnismäßigkeitsprüfung zu unterziehen und die Ergebnisse im Rahmen der Begutachtung darzulegen sind. Sollte aus Sicht des Oö. Gesetzgebers die Auffassung vertreten werden, dass die konkreten Regelungen nicht von der Verpflichtung zur Durchführung einer Verhältnismäßigkeitsprüfung nach der Richtlinie erfasst sind, so wäre auch dies entsprechend begründend auszuführen.

Zu § 44a:

In Abs. 2 wird der Tätigkeitsbereich des Berufs „Frühe Kommunikationsförderung“ mit dem Einschub „vorbehaltlich der dem gehobenen Dienst nach dem Bundesgesetz über die Regelung der gehobenen medizinisch-technischen Dienste – MTD-Gesetz, BGBl. Nr. 460/1992, zugewiesenen Tätigkeiten“ umschrieben.

Hiezu wird klargestellt, dass es sich bei den im MTD-Gesetz geregelten gehobenen medizinisch-technischen Diensten um sieben unterschiedliche Berufe handelt. Deren sieben Berufsbilder sind in den Regelungen des MTD-Gesetzes umschrieben. In diesem Sinne kann nicht von einer „Zuweisung von Tätigkeiten zum gehobenen Dienst“ gesprochen werden.

Bedauerlicherweise ist auch den Erläuterungen keine nähere Erklärung zu entnehmen, welche Tätigkeiten welcher Beruf der sieben gehobenen medizinisch-technischen Dienste damit gemeint sind.

Sollte - was im Zusammenhang mit dem in Abs. 1 dargelegten Berufsbild „Frühe Kommunikationsförderung“ als naheliegend erscheint - die Abgrenzung zum Beruf des/der Logopäden/-in gemeint sein, so wäre es jedenfalls der Rechtssicherheit und -klarheit zuträglich, dies im Gesetzestext ausdrücklich klarzustellen und auch entsprechende erklärende Ausführungen in den Erläuterungen zu ergänzen.

Zu § 50a:

Das Berufsbild „Alltagsbegleitung“ umfasst gemäß Abs. 1 Z 1 die Unterstützung von „Menschen mit Begleitungs- und Betreuungsbedarf“ und soll nach den Erläuterungen als „Ergänzung zu den etablierten Sozialbetreuungsberufen gesehen werden“. Nach dem Wortlaut handelt es sich somit um die Unterstützung von Menschen mit Betreuungsbedarf aus jeglichem Grund, wie Alter, Krankheit, körperliche und geistige Funktionsbeeinträchtigungen etc., und stellt damit nicht eine Ergänzung, sondern eine Konkurrenz zu den „etablierten“ Sozialbetreuungsberufen in den unterschiedlichen Settings bzw. Schwerpunkten dar.

Diese Problematik zeigt sich insbesondere in der in Abs. 1 Z 3 dem Berufsbild zugeordneten „Unterstützung bei der Basisversorgung“. Sollte es sich dabei um die „Unterstützung bei der Basisversorgung“ im Sinne des § 3a GuKG handeln - eine Vermutung, die auch die Erwähnung des bundesgesetzlich geregelten Ausbildungsmoduls „Unterstützung bei der Basisversorgung“ nahelegt - so widerspricht dies jedenfalls den bundesgesetzlichen Regelungen:

§ 3a GuKG bildet die rechtliche Grundlage für die Berechtigung zur Durchführung bestimmter basispflegerischer Tätigkeiten durch Angehörige bestimmter Sozialbetreuungsberufe (Heimhelfer/innen, Diplom- und Fach-Sozialbetreuer/innen Behindertenbegleitung).

§ 3a Abs. 3 GuKG berechtigt weiters in der Behindertenbetreuung tätige Berufsangehörige in einem bestimmten Setting unter bestimmten Voraussetzungen unterstützende Tätigkeiten bei der Basisversorgung durchzuführen. Die Berechtigung entsteht somit nicht auf Grundlage ihres (landesgesetzlich festgelegten) Berufsrechts, sondern erst bei Vorliegen der in § 3a Abs. 3 GuKG festgelegten Voraussetzungen.

Weiters ist zu bedenken, dass auf Grund des undifferenzierten und nicht auf die Behindertenbetreuung eingeschränkten Berufsbilds der Alltagsbegleitung eine Berechtigung des § 3a Abs. 3 GuKG nur in vereinzelt Fällen entstehen kann.

In diesem Sinne verstößt die landesgesetzlich festgelegte Inkludierung der „Unterstützung bei der Basisversorgung“ in den Tätigkeitsbereich des Sozialberufs „Alltagsbegleitung“ gegen Bundesrecht und ist daher aus der Bestimmung **zu streichen**.

Für jene Fälle, in denen Berufsangehörige der „Alltagsbegleitung“ im Rahmen eines Dienstverhältnisses zu Trägern von Einrichtungen der Behindertenbetreuung, die behördlich bewilligt sind oder der behördlichen Aufsicht unterliegen, behinderte Menschen in einem multiprofessionellen Team, deren Aufgabe die ganzheitliche Begleitung und Betreuung der behinderten Menschen ist, in einer Gruppe von höchstens zwölf behinderten Menschen betreuen, ergibt sich die Berechtigung „Unterstützung bei der Basisversorgung“ genuin aus § 3a GuKG.

Zu § 50b:

Die Dauer der Ausbildung, die insgesamt lediglich 92 Stunden umfasst, legt - wie oben dargelegt - eher den Schluss nahe, dass es sich bei der „Alltagsbegleitung“ nicht um eine Ergänzung, sondern eher um ein Downgrade gegenüber den in den in Betracht kommenden Settings tätigen Sozialbetreuungsberufen, wie insbesondere die Heimhilfe und die Sozialbetreuung Behindertenbegleitung, handelt.

Was die in Abs. 1 enthaltene Regelung, wonach diese 92-stündige Ausbildung durch das Ausbildungsmodul „Unterstützung bei der Basisversorgung“ nach den bundesgesetzlichen Vorschriften ergänzt wird, so wird auf die Gesundheits- und Krankenpflege-Basisversorgungs-Ausbildungsverordnung (GuK-BAV), BGBl. II Nr. 281/2006, idGF., hingewiesen, wonach nur bestimmte Personen zu diesem Ausbildungsmodul zugelassen werden dürfen. Andere Berufsangehörige, wie z.B. jene des künftigen Berufs „Alltagsbegleitung“, können nicht - wie in § 50b Abs. 1 vorgesehen - dieses Ausbildungsmodul absolvieren, außer wenn sie im Rahmen eines Dienstverhältnisses zu Trägern von Einrichtungen der Behindertenbetreuung, die behördlich bewilligt sind oder der behördlichen Aufsicht unterliegen, behinderte Menschen in einem multiprofessionellen Team, deren Aufgabe die ganzheitliche Begleitung und Betreuung der behinderten Menschen ist, in einer Gruppe von höchstens zwölf behinderten Menschen betreuen.

Dies bedeutet, dass auch die Wortfolge „und wird durch das Ausbildungsmodul „Unterstützung bei der Basisversorgung“ nach den bundesgesetzlichen Vorschriften ergänzt“ dem Bundesrecht widerspricht und daher zu streichen ist.

Da die dargelegten Bedenken zu den §§ 50a und 50b auf Eingriffen in bundesgesetzlichen Regelungen basieren, muss aus ho. Sicht die entsprechende Änderung dieser Bestimmungen gefordert werden.

5. März 2021

Für den Bundesminister:

Mag.^a Dr.ⁱⁿ Brigitte Zarfl

Elektronisch gefertigt