

Pflegekammern sind nicht nur „kontraproduktiv“, sondern vor allem auch verfassungsrechtlich bedenklich!

In der Öffentlichkeit – zumal in einschlägigen Fachzeitschriften und Verlautbarungen einzelner Berufsverbände – wird der Eindruck zu erwecken versucht, als seien die Rechtsfragen mit Blick auf die Errichtung von öffentlich-rechtlichen Selbstverwaltungskörperschaften in der Gestalt von Landespflegekammern hinreichend geklärt.

Es kommt wohl Gerhard Igl das Verdienst zu, hierzu mit seinem im Auftrag des DPR erstellten Rechtsgutachten (Weitere öffentlich-rechtliche Regulierung der Pflegeberufe und ihrer Tätigkeit – Voraussetzungen und Anforderungen, 2008) einen Beitrag zur Klärung noch offener Fragen geleistet zu haben und die Berufsverbände der Pflegenden schicken sich an, hier weitere Überzeugungsarbeit zu leisten, dergestalt, als dass nunmehr wohl kein ernsthafter Zweifel daran begründet werden könne, dass Pflegekammern nicht nur nicht wünschenswert, sondern in Anbetracht des „Gemeinwohls“ notwendig seien.

Dieser Optimismus wird diesseits nicht geteilt, nicht zuletzt auch deswegen, weil insbesondere die Ausführungen Igl's zur (vermeintlichen) Notwendigkeit der Selbstverwaltung der Pflegeberufe (Igl, 2008, S. 101 ff.) von den Pflegeberufsverbänden nicht hinreichend kritisch reflektiert werden und Igl es in seinen Ausführungen verstanden hat, gewichtige Verfassungsfragen expressis verbis nicht zu beantworten bzw. die damit verbundenen Probleme eher „moderat“ zu umschreiben, so dass natürlich beim Lesen des Abschnitts zur Selbstverwaltung doch eher der Eindruck vermittelt wird, als seien die mit der Verkammerung der Pflegeberufe ganz zentralen Verfassungsfragen „eigentlich“ entschieden.

Nicht bedacht wird in diesem Zusammenhang stehend allerdings, dass sich wohl „nur“ ein Argument für die Errichtung von Pflegekammern in dem Rechtsgutachten wieder findet, dass allerdings – auch bei gehöriger Akzeptanz allgemeiner Emanzipationsbemühungen – mehr zur Nachdenklichkeit, denn als ein Argument „für“ die Verkammerung anregen muss:

„Der Vorteil einer öffentlich-rechtlich fundierten Selbstverwaltung liegt darin, die Mitglieder der Selbstverwaltungskörperschaft rechtlich bindend zu bestimmten Tun oder Unterlassen zu verpflichten. Solches ist zwar auch in der Rechtsform des Vereins durch entsprechende Bindungen in der Satzung möglich. Bei einer Selbstverwaltungskörperschaft, die auf Zwangsmitgliedschaft beruht, ist aber die Abstimmung „mit Füßen“, d.h. der Austritt aus der Körperschaft, nicht möglich.“ (S. 106).

In der Tat kann in der „Zwangsmitgliedschaft“ im Sinne einer „Zwangskolonisierung“ beruflich Pflegenden erblickt werden, die dann nicht mehr ohne gravierende Rechtsverluste aus der „Zwangskörperschaft“ austreten können.

Folgerungen hieraus werden allerdings von Igl nicht gezogen, was nun allerdings auch nicht sonderlich verwundert, erblickt er doch letztlich in der Satzung des Deutschen Pflegerats einen Referenzrahmen, aus der dann die gewichtigen verfassungsrechtlichen Fragen nicht nur beantwortet werden, sondern im Kern ihre Direktiven beziehen. Rechtfertigungsgründe für die Errichtung einer öffentlich-rechtlichen Zwangskörperschaft werden also aus einer Satzung

eines privaten Vereins generiert, aus denen sich zugleich auch der Bewertungsmaßstab für die verfassungsrechtliche Beurteilung ergeben soll und da nimmt es nicht wunder, dass kaum Raum für eine kritische verfassungsrechtliche Beurteilung verbleibt.

Besonders misslich ist es, wenn Igl zwar in seinem Rechtsgutachten auf die einschlägige Judikatur des BVerfG verweist, aber letztlich den juristischen Laien in ein „Selbstlestudium“ entlässt, ohne dass diese eine Hilfestellung bekommen, wie denn nun im Einzelfall die Rechtsprechung des BVerfG zu „lesen“, geschweige denn zu interpretieren sei.

Die Zitate aus der bundesverfassungsgerichtlichen Rechtsprechung belegen vielmehr das Gegenteil von dem, was uns allen ggf. „Glauben“ geschenkt werden soll: **Das prinzipielle staatliche Ermessen, „öffentliche Aufgaben“ durch öffentlich-rechtliche Körperschaften wahrnehmen zu lassen, ist eben nicht beliebig weit und die Maßstäbe hierfür sind nicht aus privaten Satzungen zu gerieren, sondern ergeben sich unmittelbar aus der Verfassung selbst!**

Dies gilt in erster Linie in dem Fall, in denen die „Aufgaben“ auch von frei gegründeten Vereinigungen ebenso gut erfüllt werden können und wer will da Zweifel anmelden, dass dies nicht auch gegenwärtig der Fall ist, zumal auch Igl selbst deutlich darauf hinweist, dass „auf den ersten Blick keine Aufgabe festzustellen (ist), die nicht auch in privatrechtlicher Form zu erledigen wäre“ (S. 113).

Dieser von ihm selbst gezogene Befund wird allerdings – zu meiner Überraschung – unmittelbar danach mit folgendem Argument zu entkräften versucht: *„Dies ist allerdings eine Selbstverständlichkeit, da Kammern in der Regel keine hoheitliche Befugnisse ausüben. Werden Kammern jedoch hoheitlich oder im Zusammenhang mit hoheitlichen Aufgaben tätig, benötigen sie hierfür öffentlich-rechtliche Ermächtigungsgrundlagen. Dies ist etwa bei Ahnung von Verstößen gegen das Berufsrecht der Fall.“* (S. 113).

Mit Verlaub – wer mag bei diesem Argument noch Widerspruch anmelden, handelt es sich doch um vermeintliche Selbstverständlichkeiten?

Nun – ersetzen wir an ganz entscheidender Stelle im Zitat die „Kammern“ durch private Vereine, dann wird m.E. „erst ein Schuh“ daraus. Private Vereine üben aus guten Gründen keine hoheitlichen Befugnisse aus, wenngleich doch nach unserer liberalen Verfassung gerade diesem Aspekt eine besondere Bedeutung zukommt, da die Gründung eines privatrechtlichen Vereins mit paralleler Zielsetzung im Rahmen der Freiheitsgewährleistung und des Freiheitsschutzes Einzelner wünschenswert ist und nicht selten mündet diese „Freiheit“ in der Bildung von Interessenverbänden und Koalitionen, die von der Verfassung her eine institutionellen und funktionellen Garantie erhalten haben.

Das prinzipiell zu achtende staatliche Ermessen in eine Übertragung hoheitlicher Befugnisse erfährt also insofern bedeutsame Einschränkungen, in dem die Freiheit der Einzelnen nicht über Gebühr, weil eben nicht erforderlich (!), eingeschränkt werden soll. Nehmen wir nun noch den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz über den „Mittleinsatz einer Kammer“ hinzu, dann wird vollends deutlich, dass derzeit es keinen Anlass gibt, öffentlich-rechtliche Pflegekammern zu institutionalisieren.

In der Zwangsmitgliedschaft wird nach wie vor ein empfindlicher Eingriff in das Grundrecht der individuellen Freiheit erblickt und Eingriffe hierin erscheinen nur dann gerechtfertigt,

wenn der Eingriff sich als „verhältnismäßig“ erweist und damit zur Erreichung des vom Gesetzgeber angestrebten Zieles geeignet, aber vor allem auch erforderlich sein muss. Gerade dies ist aber bei einer „Verkammerung“ der Pflegeberufe nicht der Fall, da das „gesetzgeberische Ziel“ nicht mit den Zielen eines privaten Vereins deckungsgleich ist und notwendig sein muss, auch wenn der Gesetzgeber das ohne Frage lobenswerte private Engagement der Pflegeberufsverbände gebührend würdigt. Überlegenswert wäre freilich, ob hier eine verstärkte Einbindung der Pflegeberufsverbände (durch Mitwirkungs- und Beteiligungsrechte) in einschlägigen Gremien, die wiederum selbst als öffentlich-rechtliche Körperschaften organisiert sein können, in Betracht zu ziehen wäre.

Das gehörige und zumutbare Maß an individueller Freiheitsbeschränkung und dadurch entstehender Belastungen (etwa durch die Pflichtmitgliedschaft) sollte allerdings in einer vernünftigen Relation zu den Vorteilen für die beruflich Pflegenden und der Allgemeinheit bestehen und sofern der einzig verbleibende „Vorteil“ darin erblickt wird, dass „Zwangsmitglieder“ nicht austreten können und im Übrigen den Kammern in der Folge eine berufliche „Sanktionsgewalt“ zukommen würde, so drängt sich doch – jenseits berufspolitischer Ideologien – der Schluss auf, dass mal lieber mit der Verkammerung sein zu lassen.

Unsere liberale Verfassung verbürgt in erster Linie subjektive Freiheitsrechte, die wir nicht deshalb leichtfertig aufs Spiel setzen sollten, „nur“ weil ein privater Verein in seiner Satzung sich dem Gemeinwohl und damit der Sicherstellung einer qualitätsorientierten pflegerischen Versorgung der Bevölkerung verpflichtet weiß und so auch in der Öffentlichkeit wahrgenommen werden will.

Weitaus entscheidender dürfte sein, dass über den „Sicherstellungsauftrag“ (die Nähe zur vertragsärztlichen Versorgung mit den rechtlichen Implikationen drängt sich auf!?) hinaus die beruflich Pflegenden bemüht sind, eine den Grundsätzen der *lege artis* entsprechende Pflege zu erbringen, die ohne eine fundierte formelle und materielle Qualifikation nicht denkbar ist. Das Profil hieraus ergibt sich aus den einschlägigen „Berufsgesetzen“ – ob nun direkt oder indirekt – und Ausbildungsordnungen und da ist es nach diesseitiger Auffassung eher von untergeordneter Bedeutung, ob eine „Pflegekammer“ im öffentlich-rechtlichen Gewande mit „Sanktionsbefugnissen“ aufwarten kann, da die pflegerische Sorgfalt im Verhältnis zu den Patienten ohnehin durch das allgemeine Straf- und Haftungsrecht eingefordert wird und ggf. bedeutsame Verstöße hiergegen sanktioniert werden können.

Was also ist als Fazit zu ziehen?

Pflegekammern sind prinzipiell verfassungsrechtlich möglich, aber nicht notwendig!

Erblicken wird mit der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts in Art. 2 Abs. 1 GG das Recht des Einzelnen, nicht durch Zwangsmitgliedschaften von „unnötigen“ Körperschaften in Anspruch genommen zu werden, so bleibt derzeit nur noch der Schluss, dass wir eben von der Errichtung von „unnötigen“ Kammern Abstand nehmen sollten.

Es besteht keine im öffentlichen Interesse liegende Notwendigkeit eines Organisationszwangs der beruflich Pflegenden und insofern ist die daraus resultierende Freiheitsbeschränkung der Mitglieder entgegen mancher Auffassung im Pflegerecht nicht nur „nicht unbedeutend“, sondern zuvörderst verfassungsrechtlich bedenklich.

Freilich obliegt dem Gesetzgeber hier ein weiter Beurteilungsspielraum, so dass in der Tat die Frage der Verkammerung der Pflegeberufe zuvörderst ein „politische“ ist. In Anbetracht der aktuellen Neuordnungsprozesse der Gesundheitsfachberufe, in denen den beruflich Pflegenden im Rahmen einer zunächst befristeten Modellprojektphase genuin ärztliche Aufgaben übertragen werden können, ist es nach der diesseitigen festen Überzeugung kontraproduktiv, neben den ärztlichen Selbstverwaltungskörperschaften zugleich öffentlich-rechtliche Körperschaften für die beruflich Pflegenden zu inthronisieren, die ihrem Selbstverständnis nach angetreten sind, auf „gleicher Augenhöhe“ neben der Ärzteschaft ihren gemeinwohlorientierten Beitrag zur Sicherheit und zum allgemeinen Wohlbefinden der Patienten leisten zu wollen. Ob es nun allerdings politisch klug wäre, perspektivisch Parallelstrukturen ins Leben zu rufen, muss insofern als zweifelhaft angesehen werden, weil das Behandlungsspektrum offensichtlich ohnehin „nur“ noch im multiprofessionellen Team bewältigt werden kann und da könnte es Sinn machen, über einen oder mehrere ständige „Sitze“ der beruflich Pflegenden in einer Heilberufskammer sui generis nachzudenken, mit der dann zugleich auch die Kommunikationsbereitschaft und –Notwendigkeit beider Berufsgruppen befördert wird.

Blicken wir hierbei auf die derzeitige Situation der ärztlichen Selbstverwaltung, so kann wohl nicht übersehen werden, dass sich hier Organisationsdefizite aufgetan haben, die zu einer Zersplitterung eines Berufsstandes führen und die unter dem Gemeinwohlaspekt betrachtet nicht im Interesse eines Staates und noch weniger im Interesse der Patienten liegen dürften.

Sollte die Annahme zutreffend sein, dass die Ärzteschaft derzeit mehr mit sich selber beschäftigt ist, als mit den Aufgaben, die ehemals vom Staat – als dem Grunde nach eigene wahrzunehmende Aufgaben - an die öffentlich-rechtlichen Körperschaften übertragen worden sind, gilt ein solches gleichermaßen für die Berufsverbände der Pflegenden. Die originär den privaten Verbänden und Organisationen zukommende Aufgabe der Daseinssicherung der Mitglieder verdrängt zunehmend die Vision von einer Sicherstellung des gesamtgesellschaftlichen Auftrages, so dass die beabsichtigte Selbstregulierung des „Allgemeinwohls“ mehr und mehr ins Hintertreffen gerät, so dass es derzeit keine weise Entscheidung wäre, weitere öffentlich-rechtliche Körperschaften gleichsam wie „Pilze aus dem Boden sprießen zu lassen“. Eher das Gegenteil ist anzunehmen: der Staat wird sich auch im Rahmen der ihm obliegenden Rechtsaufsicht, aber eben auch in Erinnerung an seine „eigentlich“ ihm zustehende Aufgabe in einem parlamentarisch-repräsentativen System die Frage stellen müssen, ob er an diesem System – dass offensichtlich derzeit an beachtlichen Funktionsdefiziten leidet – in dieser Form überhaupt noch festhalten will. Dem Staat obliegt hier auch die Verpflichtung, die ehemals getroffene Prognoseentscheidung beizeiten einer „Revision“ zu unterziehen und kritisch sich selbst die Frage zur Beantwortung vorlegen (müssen), ob die Selbstverwaltungskörperschaften in der jetzigen Form überhaupt noch in der Lage sind, im wahrsten Sinne des Wortes „Prioritäten“ im Rahmen der ihr übertragenen öffentlichen (!) Aufgaben zu setzen.

Sofern dieser Aspekt eine offene politische Frage ist, wäre es in der Tat angebracht, im Rahmen des beachtlichen gesetzgeberischen Ermessens eine zukunftsgerichtete Debatte zu eröffnen, die nicht darauf gerichtet sein sollte, „Bestandsschutz“ zu gewähren oder künftig solchen Personenverbänden diesen einzuräumen, die sich mit ihren privatrechtlichen Satzungen sozusagen ihr eigenes Empfehlungsschreiben bereits ausgestellt haben und

nunmehr danach streben, einen Platz im Konzert der Selbstverwaltungskörperschaften einnehmen zu wollen.

Es könnte Sinn machen, angesichts der auf uns alle zukommenden Aufgaben im Gesundheitswesen für neue Strukturen zu werben, in der dann die Ärzte als auch die beruflich Pflegenden uns als Partner bei der Sicherstellung unserer gesundheitlichen Integritätsinteressen unter „einem (!) gemeinsamen Dach“ zur Verfügung stehen.

„Pflegekammern“ können also in der Tat „Wahlprüfsteine“ sein: derzeit ist es eine politische Entscheidung, die weiteren Neuordnungsprozesse abzuwarten, bevor der Aufstieg einer Berufsgruppe in der allgemeinen Professionsskala durch die Schaffung von Pflegekammer gekrönt wird; nehmen wir die beabsichtigte Neuordnung der Gesundheitsfachberufe ernst und kommen zum Ergebnis, dass derzeit die Errichtung weiterer Kammern nicht notwendig sind, dann könnten die Parteien auf ihren Wahlkampftouren immerhin darauf verweisen, dass sie dem „Werben“ der Pflegeberufsverbände einstweilen nicht nachgegeben, weil ja auch die Freiheitsrechte der beruflich Pflegenden mit einer Zwangsmitgliedschaft unmittelbar und einschneidend betroffen sind und hier politisches, aber vor allem verfassungsrechtliches Augenmaß gefordert ist.

In diesem Sinne reicht es m.E. nach nicht zu, lediglich die Kernsätze aus der Judikatur des BVerfG zu zitieren, ohne dabei den Sachverhalt, der den Entscheidungen zugrunde liegt, hinreichend zu würdigen. So entsteht vielfach zwangsläufig der Eindruck, als seien diese, die Entscheidungen des BVerfG jeweils tragenden Gedanken, losgelöst von einem Sachverhalt „Gesetz“ geworden – dem ist aber mitnichten so.

Die politisch Verantwortlichen sind in erster Linie aufgefordert, ihren Auftrag wahrzunehmen und das Gestaltungsermessen hierbei wird m.E. rational auszuüben sein und nicht aus Zweckmäßigkeitserwägungen heraus, ggf. vorzeitige „Wahlpräsent“ in Aussicht zu stellen, die eine Berufsgruppe (bzw. Funktionäre) besonders erfreuen, im Übrigen aber zu noch mehr Bürokratie führen wird, in denen nicht selten unter dem Tarnmäntelchen des Allgemeinwohls überwiegend Daseinsvorsorge für den Berufsstand „organisiert“ wird, während demgegenüber der Patient weiter um seine Rechte in einem Patientenrechtegesetz „streiten und kämpfen muss“, weil eben diese gemeinwohlorientierten Selbstverwaltungskörperschaften sich durch ein etwas seltsames Verständnis vom Recht im allgemeinen und den Grundrechten im Besonderen auszeichnen.

Belassen wir also dort die Organisation der Interessen der Daseinssicherung, wo sie traditionell angesiedelt ist: bei den Gewerkschaften!

Lutz Barth, 23.07.09

© IQB 2009

>>> Impressum/Haftungsausschluss <<<

Für Anregungen und Kritik ist der Verfasser verbunden.

>>> E-mail: webmaster@iqb-info.de

>>> home: Zur Webpräsenz: <http://www.iqb-info.de/>