jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE UVS Tirol 2005/05/03 2003/15/165-5

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 03.05.2005

Spruch

Der Unabhängige Verwaltungssenat in Tirol entscheidet durch sein Mitglied Dr. Margit Pomaroli über die Berufung des Herrn A. J., XY, gegen den Bescheid des Stadtmagistrates Innsbruck vom 11.9.2003, Zahl II-BGV-02509e/2003, wie folgt:

Gemäß § 66 Abs 2 AVG wird der angefochtene Bescheid behoben und die Angelegenheit zur neuerlichen Verhandlung und Erlassung eines neuen Bescheides an die Erstbehörde zurückverwiesen.

Text

Mit Schreiben vom 25.08.2003 hat der Berufungswerber einen Antrag auf Aufnahme einer freiberuflichen Berufsausübung als Heilmasseur gestellt. Wörtlich führte er aus: Ich beantrage hiermit die Aufnahme einer freiberuflichen Berufsausübung als Heilmasseur gem. § 84 (7) MMHm Gesetz. Diesem Antrag hat er als Beilagen eine Kopie des Prüfungszeugnisses zum Nachweis der Befähigung für das Gewerbe der Masseure, seinen Reisepass in Kopie, eine Strafregisterbescheinigung, ein ärztliches Zeugnis sowie einen Qualifikationsnachweis für die indirekte Abrechnung (Abrechnungsbestätigung KUF, Rückerstattungsbeleg SVA) beigefügt.

Am 03.09.2003 wurde er sodann mittels eines Schreibens der Erstbehörde darauf hingewiesen, dass nach der Bestimmung des § 46 Abs 1 MMHmG bei der Meldung der beabsichtigten freiberuflichen Berufsausübung als Heilmasseur ua ein Qualifikationsnachweis, der zur Berufsausübung als Heilmasseur in Österreich berechtigt, vorzulegen sei.

Gemäß dem von ihm zitierten § 84 Abs 7 leg cit könnten gewerbliche Masseure, deren qualifizierte Leistungserbringung durch direkte Abrechnung mit den gesetzlichen Krankenversicherungsträger zum Zeitpunkt des In Kraft Tretens dieses Bundesgesetzes (1.4.2003) nachgewiesen ist, auch ohne Aufschulung eine Tätigkeit als Heilmasseur ausüben.

Aus dem von ihm beigeschlossenen Schreiben der Kranken und Unfallfürsorge sei zu entnehmen, dass im Mai des Jahres 1994 die von ihm erbrachte Leistung vom Versicherungsträger letztmalig anerkannt und ein Kostenersatz geleistet worden sei. Die weiteren diesbezüglich beigeschlossenen Unterlagen würden ebenfalls lediglich einen Kostenrückersattungsbeitrag aus dem Jahre 1994 durch die SVA belegen. Damit seien aber die Voraussetzungen zur Anwendung der Übergangsbestimmung des § 84 Abs 7 MMHmG und in weiterer Folge der Qualifikationsnachweis nach § 46 Abs 1 Z 1 leg cit nicht erfüllt.

Daraufhin hat sich der Berufungswerber bei der Erstbehörde via Mail gemeldet und mitgeteilt, dass er auf eine

Stellungnahme verzichte und gleichzeitig ersucht, dass der Bescheid schriftlich ausgefertigt werden möge.

Mit dem angefochtenen Bescheid wurde die freiberufliche Berufsausübung als Heilmasseur gemäß § 46 Abs 2 Medizinisches Masseur und Heilmasseurgesetz (MMHmG, BGBl Nr 169/2002 idF 66/2003) untersagt, dies mit der Begründung, dass die vom Berufungswerber vorgelegten Unterlagen zum Nachweis der erforderlichen Qualifikation nicht ausreichen würden, und auch keine Unterlagen vorgelegt worden seien, um die im § 84 Abs 7 MMHmG definierten Voraussetzungen zu erfüllen.

Mit der Entscheidung des Verfassungsgerichtshofes vom 6.10.2004, Zahl B-1390/03-9 ua wurde der ha Bescheid vom 20.11.2003, Zahl 2003/15/164-1 mit der Begründung behoben, dass die belangte Behörde eine verfassungswidrige Gesetzbestimmung angewendet habe.

Mit Erkenntnis vom 30. September 2004, G 21/04 ua, hat der Verfassungsgerichtshof die Wortfolge durch direkte Abrechnung mit den gesetzlichen Krankenversicherungsträgern in § 84 Abs 7 MMHmG als verfassungswidrig aufgehoben.

Gemäß Art 140 Abs 7 B-VG wirkt die Aufhebung eines Gesetzes auf den Anlassfall zurück. Hinsichtlich des Anlassfalles ist daher so vorzugehen, als hätte die als verfassungswidrig erkannte Norm bereits zum Zeitpunkt der Verwirklichung des dem Bescheid zugrunde liegenden Sachverhaltes nicht mehr der Rechtsordnung angehört. Dem in Art 140 Abs 7 B-VG genannten Anlassfall (im engeren Sinn), anlässlich dessen das Gesetzesprüfungsverfahren tatsächlich eingeleitet wurde, stehen solche Fälle gleich, die zu Beginn der mündlichen Verhandlung (sollte eine solche nicht stattfinden: zu Beginn der nichtöffentlichen Beratung) beim Verfassungsgerichtshof bereits anhängig waren (vgl VfSlg. 10.616/1985, 10.736/1985, 10.954/1986, 11.711/1988).

Die nicht öffentliche Beratung zu dem zu G 21/04 und andere geführten Verfahren begann am 30.9.2004 und war auch die gegenständliche Beschwerde zu diesem Zeitpunkt beim Verfassungsgerichtshof eingelangt, also zu Beginn der nicht öffentlichen Beratung schon anhängig. Dieser Fall stand daher einem Anlassfall gleich.

Nach der bereinigten Rechtslage ist der vorgeschriebene Qualifikationsnachweis auch erbracht, wenn die Anforderung des § 84 Abs 1 oder Abs 2 MMHmG erfüllt und eine (die in § 84 Abs 3 MMHmG vorgesehene Aufschulung entbehrlich machende) qualifizierte Leistungserbringung (§ 84 Abs 7 MMHmG) zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes nachgewiesen ist.

Ob diese Voraussetzungen vorliegen, lässt sich aufgrund des durchgeführten Ermittlungsverfahrens nicht feststellen.

§ 84 Abs 7 MMHmG lautet nunmehr:

(7) Gewerbliche Masseure, deren qualifizierte Leistungserbringung zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes nachgewiesen ist, können auch ohne Aufschulung eine Tätigkeit als Heilmasseur ausüben. Eine Änderung der genannten Bestimmung ist derzeit nicht geplant.

Entsprechend der nunmehr geltenden Rechtslage besteht im Fall des Nachweises einer qualifizierten Leistungserbringung eine Ausnahme von der Verpflichtung zur Aufschulung gemäß § 84 Abs 3 MMHmG. Diese Ausnahme ist jedoch weiterhin an das Vorliegen der in § 84 Abs 1 und 2 MMHmG genannten allgemeinen Voraussetzungen geknüpft.

Dies bedeutet, dass als Voraussetzung für die Anwendung des § 84 Abs 7 MMHmG Abs 1 und 2 des § 84 MMHmG erfüllt sein müssen. Nur wenn diese Voraussetzungen vorliegen ist die Anwendung des § 84 Abs 7 zulässig.

Was die qualifizierte Leistungserbringung gemäß § 84 Abs 7 MMHmG betrifft, so ist diese von den MasseurInnen nachzuweisen. Seitens der Bezirksverwaltungsbehörde ist die qualifizierte Leistungserbringung in jedem Einzelfall durch Einholung eines Sachverständigengutachtens zu überprüfen. Gemäß § 76 Abs 1 AVG sind die Kosten dafür von den MasseurInnen zu tragen. Es wird angeregt dass Sachverständige die Mitglieder der Abschlussprüfungskommission gemäß § 47 Abs 1 MMHm-AV heranzuziehen. Im Rahmen dieses Gutachtens sind Kenntnisse und Fertigkeiten der Lehrinhalte der Anlage 8 insbesondere die Inhalte der Unterrichtsfächer 9. Massagetechniken zur Heilzwecken und 3. Pathologie als wesentliche Kriterien einer qualifizierten Leistungserbringung zu überprüfen. Nachdem eine entsprechende Sachverhaltsfeststellung durch die Erstbehörde zu erfolgen hat, war die Angelegenheit an dieselbe zurückzuverweisen.

Schlagworte

Entscheidung, des, Verfassungsgerichtshofes, vom 6.10.2004, Zahl B-1390/03-9, Dieser Fall stand, einem, Anlassfall, gleich, Einholung, eines, Sachverständigengutachtens

Quelle: Unabhängige Verwaltungssenate UVS, http://www.wien.gv.at/uvs/index.html

© 2025 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at