

Verwaltungsgerichtshof

Zl. 2010/11/0075-9

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Waldstätten und die Hofräte Dr. Schick, Dr. Grünstäudl und Mag. Samm sowie die Hofrätin Dr. Pollak als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Henk, über die Beschwerde des J L in L, vertreten durch Dr. Hans Kröppel, Rechtsanwalt in 8650 Kindberg, Hauptstraße 7, gegen den Bescheid des Landeshauptmannes von Steiermark vom 3. November 2009, Zl. FA8A-97 L16/2009-50, betreffend Erlöschen der Berechtigung zur Berufsausübung und Streichung aus der Ärzteliste, zu Recht erkannt:

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes aufgehoben.

Der Bund hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von € 326,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Entscheidungsgründe:

Mit dem angefochtenen, im Instanzenzug ergangenen Bescheid wurde festgestellt, dass der Beschwerdeführer, ein Arzt für Allgemeinmedizin, mangels Vorliegens der für die ärztliche Berufsausübung erforderlichen Vertrauenswürdigkeit zur ärztlichen Berufsausübung nicht mehr berechtigt sei und aus der Ärzteliste gestrichen werde. Gleichzeitig wurde die Einziehung des Arztausweises gemäß § 63 ÄrzteG angeordnet.

Nach der Wiedergabe einschlägiger Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes führte die belangte Behörde aus, es gelte zu beurteilen, ob die Beratungen und somit die Aufklärungen zum Thema "Impfen oder Nichtimpfen" des Beschwerdeführers gegenüber seinen sich ihm anvertrauenden schutzbedürftigen Patienten, für welche er

(24. Juli 2013)

die Verpflichtung der Beratung und/oder Behandlung übernommen habe, in ausreichendem Maße, "entsprechend der gesetzlichen und richterlich getroffenen Maßstäbe" erfolgen und ob die Art und Weise der Information sowie seine Einstellung "der Vertrauenswürdigkeit der ärztlichen Berufsausübung" entgegen stehen.

Dazu führte die belangte Behörde begründend aus, es lägen Unterlagen regional organisierter "Impfstammtische" vor, bei welchen der Beschwerdeführer im Zeitraum von März bis Juni 2008 elf Vorträge abgehalten habe, die auf eine kategorische Ablehnung jeder Impfvorsorge hinausliefen. Es sei dem Beschwerdeführer vorzuwerfen, seit Jahren beharrlich mündlich und schriftlich erkennbar "ärztliche Informationen über ‚Impfen als Geschäft mit der Unwissenheit‘ und den angeblich damit verbundenen gesundheitsabträglichen Risiken" zu verbreiten, was "in Hinblick des wissenschaftlichen Standards einen krassen Widerspruch" darstelle. Dabei unterstütze "die fragwürdige Optik mit der Anschuldigung der gezielten Geschäftemacherei die Argumentation des Nichtimpfens". Die genannten Veranstaltungen würden nicht nur vor medizinischem Fachpublikum, sondern vielfach vor medizinischen Laien abgehalten werden. Nicht die impfkritische, sondern die kategorische ablehnende Haltung, dass Impfungen keine geeignete Maßnahme zur Vorbeugung von Krankheiten sei, stelle dar, dass der Beschwerdeführer den Nutzen von Impfungen aller Art generell und flächendeckend in Frage stelle. Es sei eine Bagatellisierung von Krankheitsrisiken durch den Beschwerdeführer erkennbar, gleichzeitig fehle es an Fakten, Zahlenmaterial und nachvollziehbaren Gegenüberstellungen. Die "vorliegenden Artikel" stellten keine Entscheidungsgrundlage dar, sie würden vielmehr an "Geschichten, deren nachweisliche Quellen zumindest nicht angegeben sind", erinnern. Dass - wie vom Beschwerdeführer vorgebracht - bis dato kein einziger Mensch aufgrund seiner Beratung zu gesundheitlichem Schaden gekommen sei, könne und dürfe "aufgrund der Unzuständigkeit bzw. fehlenden Legitimation" nicht bewiesen werden.

Der Impfplan sei lediglich als Empfehlung anzusehen, er würde jedoch auf einer Expertise des Impfausschusses, und diese wiederum auf "evidenz-basierter

Medizin" fußen. Auch sei es gemäß dem Impfplan eine ärztliche Verpflichtung, für einen ausreichenden Impfschutz der betreuten Personen (Patienten) zu sorgen.

Aufgrund der "einseitig erfolgten Information" habe die belangte Behörde die rechtliche Beurteilung auf den Gesichtspunkt der Erfordernisse der Aufklärungspflicht in der ärztlichen Behandlung erweitert.

In Österreich bestehe seit Ende des Jahres 1980, nach dem Außerkrafttreten des Bundesgesetzes über Schutzimpfungen gegen Pocken, keine gesetzliche Impfpflicht mehr. Der Impfplan entfalte zwar keine normative Wirkung, enthalte aber die ärztliche Verpflichtung, für einen ausreichenden Impfschutz der betreuten Personen (Patienten) zu sorgen. Der Arzt sei grundsätzlich nicht verpflichtet, einen Patienten zu behandeln. Wenn der Arzt allerdings die Beratung oder Behandlung übernommen habe, so sei er zur gewissenhaften Behandlung verpflichtet, der Maßstab der Sorgfalt sei der jeweilige Stand der medizinischen Wissenschaft und Erfahrung.

Nach einer Auseinandersetzung mit zahlreichen Judikaten des Obersten Gerichtshofes hinsichtlich Behandlungs- und Betreuungspflichten, Behandlungsvertrag und Aufklärungspflichten führt die belangte Behörde aus, dass die Durchführung einer Schutzimpfung wie jede andere medizinische Behandlung als Eingriff in die körperliche Integrität nur mit Einwilligung des Patienten rechtmäßig und der Arzt somit verpflichtet sei, einer gehörigen Aufklärung nachzukommen. Der Patient sei daher über die Möglichkeit einer Schutzimpfung aufzuklären. Persönliche Bedenken des Arztes gegenüber einer speziellen Impfung könnten zwar geäußert werden, doch sei dann darauf hinzuweisen, dass die Ansicht nicht der vorherrschenden wissenschaftlichen Meinung entspreche, welche die Impfung empfehle. Im "Interesse der Volksgesundheit" sei es daher geboten, eine ausführliche, sachliche und objektive Aufklärung durchzuführen, die den Patienten weder erschrecke noch unter Druck setze, damit er nach reiflicher Überlegung und Abwägung sein Selbstbestimmungsrecht ausüben könne.

Wenn im Informationsmaterial des Beschwerdeführers gegen das Impfen und somit in der (ärztlichen) Aufklärung Darstellungen wie die der Krankheit als überliefertes Phänomen, als bestimmten Zwecken bestimmter Personen entgegenkommend, vorgenommen werden, sowie weiters "militärische Zwecke, Mythos und Aberglaube" damit in Zusammenhang gebracht werden und Krankheiten und deren Ursachen sogar verhöhnt werden, stehe dies "wohl im krassen Gegensatz zu einer fundierten seriösen Vermittlung von Kenntnissen". All diese Bewertungen hätten mit Sachlichkeit und Objektivität nichts gemein und seien mit einer "lege artis Beratung" nicht in Einklang zu bringen. Ein Arzt sei jedoch verpflichtet, seine Behandlungs- und Betreuungspflicht nach Maßgabe der ärztlichen Wissenschaft und Erfahrung wahrzunehmen, und der Patient habe ein Recht auf eine "lege artis Beratung bzw. Behandlung". Eine Angst, Misstrauen und Unsicherheit schürende allgemeine Ablehnung sämtlicher Impfungen erfülle "die einem Arzt obliegende Verpflichtung" nicht. Der Beschwerdeführer habe eine durch organisierte Veranstaltungen "weit über die Grenzen hinaus bekannte Beratungsfunktion" inne. Er nehme dabei "Garantenstellung" ein, auf sein Wort und seinen ärztlichen Rat hin würden insbesondere Eltern als gesetzliche Vertreter ihre Entscheidungen treffen.

Zum Schutze der Öffentlichkeit, "insbesondere im Interesse der Volksgesundheit", sei der Berufung daher keine Folge zu geben und der erstinstanzliche Bescheid vollinhaltlich zu bestätigen gewesen.

Gegen diesen Bescheid erhob der Beschwerdeführer zunächst Beschwerde gemäß Art. 144 Abs. 1 B-VG vor dem Verfassungsgerichtshof. Dieser lehnte die Behandlung der Beschwerde mit Beschluss vom 23. Februar 2010, B 1519/09, ab und trat sie dem Verwaltungsgerichtshof zur Entscheidung ab. Der Beschwerdeführer ergänzte die Beschwerde.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und erstattete eine Gegenschrift, in der sie die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde als unbegründet beantragt.

Der Verwaltungsgerichtshof hat über die Beschwerde erwogen:

1. Die gegenständig maßgeblichen Rechtsvorschriften des Ärztegesetzes 1998 (ÄrzteG) in der für den Beschwerdefall maßgeblichen Fassung BGBl. I Nr. 62/2009 lauten auszugsweise:

"Erfordernisse zur Berufsausübung"

§ 4. (1) Zur selbständigen Ausübung des ärztlichen Berufes als approbierter Arzt, als Arzt für Allgemeinmedizin oder als Facharzt bedarf es, unbeschadet der §§ 32 bis 35, 36, 36a und 37, des Nachweises der Erfüllung der nachfolgend angeführten allgemeinen und besonderen Erfordernisse sowie der Eintragung in die Ärzteliste.

(2) Allgemeine Erfordernisse im Sinne des Abs. 1 sind

...

3. die zur Erfüllung der Berufspflichten erforderliche Vertrauenswürdigkeit,

...

Ärzteliste und Eintragungsverfahren

§ 27. ...

(5) Der Nachweis der Vertrauenswürdigkeit ist vom Eintragungswerber durch

1. eine Strafregisterbescheinigung oder einen vergleichbaren Nachweis des Heimat- oder Herkunftsstaates und

2. sofern dies die Rechts- und Verwaltungsvorschriften des Heimat- oder Herkunftsstaates vorsehen, durch eine Disziplinarstrafregisterbescheinigung oder einen vergleichbaren Nachweis

zu erbringen. In der Bescheinigung (den Bescheinigungen) darf keine Verurteilung enthalten sein, die eine verlässliche Berufsausübung nicht erwarten lässt. Die Bescheinigung (Bescheinigungen) darf (dürfen) zum Zeitpunkt der Anmeldung zur Eintragung nicht älter als drei Monate sein.

...

Behandlung der Kranken und Betreuung der Gesunden

§ 49. (1) Ein Arzt ist verpflichtet, jeden von ihm in ärztliche Beratung oder Behandlung übernommenen Gesunden und Kranken ohne Unterschied der Person gewissenhaft zu betreuen. Er hat sich laufend im Rahmen anerkannter Fortbildungsprogramme der Ärztekammern in den Bundesländern oder der Österreichischen Ärztekammer oder im Rahmen anerkannter ausländischer Fortbildungsprogramme fortzubilden und nach Maßgabe der ärztlichen Wissenschaft und Erfahrung sowie unter Einhaltung der bestehenden Vorschriften und der fachspezifischen Qualitätsstandards das Wohl der Kranken und den Schutz der Gesunden zu wahren.

...

Erlöschen und Ruhen der Berechtigung zur Berufsausübung,
Streichung aus der Ärzteliste

§ 59. (1) Die Berechtigung zur Ausübung des ärztlichen Berufes erlischt:

1. durch den Wegfall einer für die ärztliche Berufsausübung erforderlichen Voraussetzung,

2. wenn hervorkommt, daß eine für die Eintragung in die Ärzteliste erforderliche Voraussetzung schon ursprünglich nicht bestanden hat,

3. auf Grund einer länger als sechs Monate dauernden Einstellung der Berufsausübung, wobei eine krankheitsbedingte Nichtausübung keine Einstellung der Berufsausübung darstellt,

4. auf Grund eines Disziplinarerkenntnisses, mit dem die Berufsausübung befristet untersagt worden ist,

5. auf Grund eines Disziplinarerkenntnisses, mit dem die Streichung aus der Ärzteliste ausgesprochen worden ist, oder

6. auf Grund eines Verzichtes auf die Berufsausübung.

(2) Die Gründe für das Erlöschen der Berechtigung nach Abs. 1 sind auch von Amts wegen wahrzunehmen. Die Mitwirkungspflicht der Partei in Verfahren betreffend das Erlöschen der Berufsberechtigung bezieht sich insbesondere auf die Befolgung von Anordnungen hinsichtlich fachlicher Begutachtungen der gesundheitlichen Eignung.

(3) In den Fällen des Abs. 1 Z 1, 2 und 5 sowie im Fall der Z 4, wenn die Berufsausübung für eine Frist von mehr als drei Monaten untersagt worden ist, hat die Österreichische Ärztekammer die Streichung aus der Ärzteliste durchzuführen und mit Bescheid festzustellen, daß eine Berechtigung zur Ausübung des ärztlichen Berufes nicht besteht. In Fällen des Abs. 1 Z 3 und 6 hat die Österreichische Ärztekammer die Streichung aus der Ärzteliste durchzuführen und den Arzt von der Streichung zu verständigen. Wird der ursprünglich bestandene Mangel einer für die ärztliche Berufsausübung erforderlichen Voraussetzung nachträglich offenbar, ist mit Bescheid festzustellen, daß eine Berechtigung zur Ausübung des ärztlichen Berufes nicht bestanden hat. Gegen den Bescheid der Österreichischen Ärztekammer steht die Berufung an den Landeshauptmann offen, in dessen Bereich die ärztliche Tätigkeit ausgeübt worden ist.

...

Disziplinarvergehen

§ 136. (1) Ärzte machen sich eines Disziplinarvergehens schuldig, wenn sie im Inland oder im Ausland

1. das Ansehen der in Österreich tätigen Ärzteschaft durch ihr Verhalten der Gemeinschaft, den Patienten oder den Kollegen gegenüber beeinträchtigen oder

2. die Berufspflichten verletzen, zu deren Einhaltung sie sich anlässlich der Promotion zum Doctor medicinae universae verpflichtet haben oder zu deren Einhaltung sie nach diesem Bundesgesetz oder nach anderen Vorschriften verpflichtet sind."

2. Die Beschwerde ist begründet.

2.1. Die belangte Behörde stützt ihre Entscheidung auf die Annahme, die Tätigkeit des Beschwerdeführers als Vortragender bei sogenannten "Impfstammtischen" sowie seine Publikationstätigkeit hätten zu einem Verlust seiner Vertrauenswürdigkeit als Voraussetzung für die Ausübung des ärztlichen Berufes geführt.

2.2. Nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes bedeutet Vertrauenswürdigkeit das Sichverlassenkönnen darauf, dass ein Arzt bei Ausübung des ärztlichen Berufes den Berufspflichten nach jeder Richtung entspricht. Daraus ergibt sich, dass nicht nur strafbare Handlungen, sondern auch Berufspflichtverletzungen, die nach ihrer Art und Schwere mit den in § 27 Abs. 5 (vormals Abs. 3) ÄrzteG angesprochenen strafbaren Handlungen vergleichbar sind, den Verlust der Vertrauenswürdigkeit nach sich ziehen können. Daher ist im jeweiligen Einzelfall zunächst zu prüfen, ob der betreffende Arzt überhaupt eine Verletzung von Berufspflichten, zu deren Einhaltung er im Sinn des § 136 Abs. 1 Z. 2 ÄrzteG verpflichtet ist, begangen hat, und sodann unter Berücksichtigung eines allfälligen seitherigen Wohlverhaltens zu bewerten, ob diese Pflichtverletzung derart erheblich ist, dass eine weitere Bejahung der Vertrauenswürdigkeit des Arztes ausgeschlossen werden muss (vgl. die hg. Erkenntnisse vom 17. Dezember 1998, Zl. 97/11/0317, vom 24. Februar 2005, Zl. 2003/11/0252, und vom 20. April 2010, Zl. 2010/11/0047, je mwN).

2.3. Die belangte Behörde vertritt die Auffassung, der Beschwerdeführer habe seine Vertrauenswürdigkeit verloren, indem er Berufspflichten, nämlich Behandlungs- und Betreuungspflichten, sowie Aufklärungspflichten verletzt habe. Gleichzeitig führt die belangte Behörde in der Beschreibung der diesbezüglichen einschlägigen Judikatur explizit aus, dass diese Pflichten nur gegenüber Patienten

bestehen, deren Beratung oder Behandlung der Arzt übernommen hat; dabei stellt sie auch klar, dass es einem Arzt - abgesehen von Notfällen - grundsätzlich freisteht, die Betreuung und Behandlung eines Patienten zu übernehmen oder nicht. Inwiefern der Beschwerdeführer somit durch seine an die Allgemeinheit gerichteten Artikel und Publikation bzw. an Teilnehmer der "Impfstammtische" gerichteten Aussagen solche ausschließlich seinen Patienten gegenüber bestehenden Berufspflichten verletzt haben soll, wird nicht dargetan.

Dass der Beschwerdeführer besagte Berufspflichten seinen eigenen Patienten gegenüber verletzt hätte, wird von der belangten Behörde nicht behauptet. Auch wird auf das Vorbringen des Beschwerdeführers, dass er zum verfahrensgegenständlichen Zeitpunkt lediglich zehn Patienten in Betreuung gehabt habe und noch nie ein Mensch aufgrund seiner Tätigkeit zu Schaden gekommen wäre, von der belangten Behörde nicht einmal ansatzweise eingegangen.

Zwar könnte es gegen die Vertrauenswürdigkeit des Beschwerdeführers sprechen, wenn er in seinen Publikationen und Vorträgen unmissverständlich zum Ausdruck brächte, er würde die nach dem Stand der ärztlichen Wissenschaft gebotenen Impfungen in einer konkreten Behandlungssituation nicht verabreichen oder seinen Patienten von derartigen Impfungen ohne Aufklärung über die seiner Meinung entgegengesetzte Auffassung abraten. Eine derartige Prognose könnte jedoch nur auf der Basis konkreter Ermittlungen (wie etwa einer Befragung des Beschwerdeführers) getroffen werden, welche die belangte Behörde in Verkennung der Rechtslage durchzuführen verabsäumt hat.

Nach den Feststellungen der belangten Behörde ist auch nicht ersichtlich, dass der Beschwerdeführer allfällige andere Berufspflichten, zu deren Einhaltung er sich anlässlich der Promotion zum Doctor medicinae universae verpflichtet hat oder zu deren Einhaltung er nach dem ÄrzteG oder nach anderen Vorschriften verpflichtet ist, verletzt hat.

2.4. Wenn die belangte Behörde daher im vorliegenden Beschwerdefall die Auffassung vertritt, die Vertrauenswürdigkeit des Beschwerdeführers sei nicht mehr

gegeben, ohne auf konkreten Ermittlungsergebnissen basierende Feststellungen zum geschilderten Verhalten des Beschwerdeführers zu treffen, so hat sie es verabsäumt, ihre Beurteilung nachvollziehbar zu begründen.

3. Der angefochtene Bescheid war daher gemäß § 42 Abs. 2 Z 1 VwGG wegen vorrangiger Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufzuheben.

4. Die Kostenentscheidung beruht auf den §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2008, BGBl. II Nr. 455.

W i e n , am 24. Juli 2013