

TE Vwgh Erkenntnis 2015/11/25 Ra 2015/09/0045

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 25.11.2015

Index

001 Verwaltungsrecht allgemein;
10/07 Verwaltungsgerichtshof;
19/05 Menschenrechte;
26/01 Wettbewerbsrecht;
40/01 Verwaltungsverfahren;
82/03 Ärzte Sonstiges Sanitätspersonal;

Norm

ÄrzteG 1984 §53 Abs1;
ÄrzteG 1998 §136 Abs1 Z1;
ÄrzteG 1998 §136 Abs7;
ÄrzteG 1998 §53 Abs1;
MRK Art10 Abs1;
MRK Art10 Abs2;
MRK Art10;
UWG 1984 §1;
VStG §5;
VwGG §48 Abs2 Z1;

VwRallg;

1. ÄrzteG 1998 § 136 heute
 2. ÄrzteG 1998 § 136 gültig ab 01.01.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 82/2014
 3. ÄrzteG 1998 § 136 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 80/2013
 4. ÄrzteG 1998 § 136 gültig von 01.01.2006 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 156/2005
 5. ÄrzteG 1998 § 136 gültig von 01.01.2002 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 110/2001
 6. ÄrzteG 1998 § 136 gültig von 11.08.2001 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 110/2001
 7. ÄrzteG 1998 § 136 gültig von 11.11.1998 bis 10.08.2001
-
1. ÄrzteG 1998 § 136 heute
 2. ÄrzteG 1998 § 136 gültig ab 01.01.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 82/2014
 3. ÄrzteG 1998 § 136 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 80/2013
 4. ÄrzteG 1998 § 136 gültig von 01.01.2006 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 156/2005
 5. ÄrzteG 1998 § 136 gültig von 01.01.2002 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 110/2001
 6. ÄrzteG 1998 § 136 gültig von 11.08.2001 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 110/2001

7. ÄrzteG 1998 § 136 gültig von 11.11.1998 bis 10.08.2001

1. ÄrzteG 1998 § 53 heute

2. ÄrzteG 1998 § 53 gültig ab 11.08.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 110/2001

3. ÄrzteG 1998 § 53 gültig von 11.11.1998 bis 10.08.2001

1. VStG § 5 heute

2. VStG § 5 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 57/2018

3. VStG § 5 gültig von 01.02.1991 bis 31.12.2018

1. VwGG § 48 heute

2. VwGG § 48 gültig ab 01.01.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013

3. VwGG § 48 gültig von 01.07.2008 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 4/2008

4. VwGG § 48 gültig von 01.01.1999 bis 30.06.2008 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 158/1998

5. VwGG § 48 gültig von 01.09.1997 bis 31.12.1998 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 88/1997

6. VwGG § 48 gültig von 05.01.1985 bis 31.08.1997

Beachte

Miterledigung (miterledigt bzw zur gemeinsamen Entscheidung verbunden): Ra 2015/09/0046

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Sulyok und die Hofräte Dr. Rosenmayr, Dr. Bachler, Dr. Doblinger und Mag. Feiel als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag.a Höhl, über die außerordentlichen Revisionen 1. des Dr. AG in K, vertreten durch Dr. Bernhard Wörgötter, Rechtsanwalt in 6380 St. Johann in Tirol, Mag. Ed. Angerer-Weg 14, gegen das Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichts Tirol vom 15. Dezember 2014, Zl. LVwG- 2014/27/1670-5, und 2. des Dr. GS in R, ebenfalls vertreten durch Dr. Bernhard Wörgötter, Rechtsanwalt in 6380 St. Johann in Tirol, Mag. Ed. Angerer-Weg 14, gegen das Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichts Tirol vom 17. Dezember 2014, Zl. LVwG- 2014/37/1684-5, jeweils betreffend Disziplinarstrafe der Geldstrafe nach dem Ärztegesetz 1998 (belangte Behörde vor dem Verwaltungsgericht: Disziplinarrat der Österreichischen Ärztekammer, Disziplinarkommission für Tirol; weitere Partei:

Bundesministerin für Gesundheit), zu Recht erkannt:

Spruch

Die Revisionen werden als unbegründet abgewiesen.

Den Anträgen der vor dem Verwaltungsgericht belangten Behörde auf Aufwandersatz wird keine Folge gegeben.

Begründung

Der im Jahr 1963 geborene Erstrevisionswerber und der im Jahr 1954 geborene Zweitrevisionswerber sind als Fachärzte für Chirurgie in die Ärzteliste eingetragen und gehören als ordentliche Kammerangehörige der Ärztekammer für Tirol an. Mit Erkenntnis des Disziplinarrats der Österreichischen Ärztekammer, Disziplinarkommission für Tirol vom 19. Juni 2012, wurden die Revisionswerber wie folgt für schuldig erkannt:

"sie haben dadurch, dass sie in der Novemбераusgabe 2011 und in der Dezemбераusgabe 2011 der 'Circle Info' ein Inserat schalteten, in welchem sie jeweils mit Ärztekittel, Mundschutz, Stethoskop und ärztlicher Kopfbedeckung abgebildet sind, dazu einmal mit Schifahrerbrille und ein anderes Mal mit Tiroler Hut samt Rucksack und Schistöcken, das Ansehen der in Österreich tätigen Ärzteschaft verletzt.

Die Beschuldigten haben hiedurch begangen das Disziplinarvergehen nach § 136 Abs. 1 Zahl 1 ÄrzteG in Verbindung mit Artikel 3 lit. c der Richtlinien Arzt und Öffentlichkeit."Die Beschuldigten haben hiedurch begangen das Disziplinarvergehen nach Paragraph 136, Absatz eins, Zahl 1 ÄrzteG in Verbindung mit Artikel 3 Litera c, der Richtlinien Arzt und Öffentlichkeit."

Die Revisionswerber wurden hiefür nach § 139 Abs. 1 des Ärztegesetzes 1998 (ÄrzteG 1998) zu einer Geldstrafe in der Höhe von jeweils EUR 2.000,-- sowie gemäß § 163 Abs. 1 ÄrzteG 1998 zum Ersatz der Kosten des Disziplinarverfahrens verurteilt, wobei der Kostenersatz mit jeweils EUR 400,-- bestimmt wurde. Gemäß § 139 Abs. 3 ÄrzteG 1998 wurde ein Teil der Geldstrafe in der Höhe von jeweils EUR 1.000,-- unter Bestimmung einer Probezeit von drei Jahren bedingt

nachgesehen. Die Revisionswerber wurden hierfür nach Paragraph 139, Absatz eins, des Ärztegesetzes 1998 (ÄrzteG 1998) zu einer Geldstrafe in der Höhe von jeweils EUR 2.000,-- sowie gemäß Paragraph 163, Absatz eins, ÄrzteG 1998 zum Ersatz der Kosten des Disziplinarverfahrens verurteilt, wobei der Kostenersatz mit jeweils EUR 400,-- bestimmt wurde. Gemäß Paragraph 139, Absatz 3, ÄrzteG 1998 wurde ein Teil der Geldstrafe in der Höhe von jeweils EUR 1.000,-- unter Bestimmung einer Probezeit von drei Jahren bedingt nachgesehen.

Die Disziplinarkommission stellte Folgendes fest (Anonymisierungen durch den Verwaltungsgerichtshof):

"Die Werbefirma CI, eine lokale Werbeagentur in K, vertreibt verschiedenste Zeitschriften wie Autorevue, Living at home, Schöner Wohnen etc.

Dazu werden die genannten Zeitschriften in Umschlaghüllen der Firma CI eingebunden und vertrieben. In der Novemberausgabe der CI befand sich ein ca. halbseitiges Werbesujet der Disziplinarbeschuldigten unter anderem mit der Textpassage 'GS, Fachärzte für Chirurgie und Sporttraumatologie' sowie einer bildlichen Darstellung der beiden Beschuldigten mit Ärztekittel, Mundschutz, Stethoskop sowie Tiroler Hut, Fernglas und Rucksack mit Schistöcken. In der Dezemberausgabe 2011 der CI sind die beiden Beschuldigten mit den selben Textpassagen bildlich dargestellt im Ärztekittel mit Stethoskop, ärztlicher Kopfbedeckung sowie Mundschutz und Taucherbrille.

Die beiden Beschuldigten haben diese Inserate in Auftrag gegeben. Auch die inkriminierten Bilder wurden von den beiden Beschuldigten bei der Werbeagentur N & S in Auftrag gegeben, die dann die Sujets an die Werbeagentur CI zur Drucklegung weitergegeben hat.

Die beiden Beschuldigten wollten mit diesen Werbeeinschaltungen Werbung für ihre Ordination machen. Die Beschuldigten haben durch diese Art der Werbeeinschaltung, insbesondere durch die festgestellten bildlichen Darstellungen das Ansehen der in Österreich tätigen Ärzteschaft beeinträchtigt, in dem sie sich als Ärzte in einer lächerlichen Verkleidung darstellten. Es handelt sich dabei um eine Selbstanpreisung der eigenen Person in einer aufdringlichen und marktschreierischen Darstellung.

Die Beschuldigten hielten es ernsthaft für möglich und fanden sich damit ab, dass sie dadurch das Ansehen der österreichischen Ärzteschaft beeinträchtigen und in einer aufdringlichen und marktschreierischen Darstellung ihre eigene Person darstellen."

Aus der Vorgangsweise der Revisionswerber ließe sich ableiten, dass sie bewusst eine marktschreierische und auf Grund der lächerlichen Darstellung das Ansehen der Ärzteschaft schädigenden Art und Weise öffentliche Aufmerksamkeit erregen hätten wollen, um damit ihr Werbeziel für ihre Ordination zu erreichen. Die Revisionswerber hätten es für ernsthaft möglich gehalten und sie hätten sich damit abgefunden, dass sie dadurch das Ansehen der österreichischen Ärzteschaft beeinträchtigt und in einer aufdringlichen und marktschreierischen Darstellung ihre eigene Person dargestellt hätten.

Dagegen erhoben die Revisionswerber Beschwerde, welche mit den angefochtenen Erkenntnissen des Landesverwaltungsgerichts Tirol nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung als unbegründet abgewiesen wurden.

Bezogen auf den Erstrevisionswerber führte das Landesverwaltungsgericht im erstangefochtenen Erkenntnis wie folgt aus:

"Unbestritten ist, dass der Disziplinarbeschuldigte gemeinsam mit dem Zweitrevisionswerber in der Novemberausgabe 2011 und in der Dezemberausgabe 2011 der 'CI' ein Werbeinserat geschaltet haben, in welchem sie jeweils mit Ärztekittel, Mundschutz, Stethoskop und ärztlicher Kopfbedeckung abgebildet sind, wobei sie einmal mit Skifahrerbrille und ein weiteres Mal mit Tiroler Hut samt Rucksack und Skistöcken, abgebildet waren.

Bei der 'CI' handelt es sich um einen lokal im Bezirk K erscheinenden Zeitschrifteneinband im Hochglanzformat, die als Umschlag für Premiumzeitschriften dient und bei Rechtsanwälten, Ärzten und Ähnlichen, sohin an 'Premiumplätzen' zur Lektüre aufliegt. Es handelt sich dabei um einen Umschlag mit vier Seiten, wobei eine halbe DIN A4 Seite für die Werbung des Disziplinarbeschuldigten und Dr. S eingenommen wurde.

Dem Beschwerdeführer und dem Zweitrevisionswerber war es wichtig, wo die Zeitschriften aufliegen. Ziel war es, seinerzeit Werbung zu machen, da es die Startphase der Praxis des Beschwerdeführers und von dem Zweitrevisionswerber war und war von der Aufmachung her den beiden ein hochwertiger Eindruck wichtig. Der

Schwerpunkt sollte im Bereich 'Sportunfälle' liegen und war nichts Reißerisches gewollt.

Das Jahr 2011 war das erste Jahr des Vollbetriebes der gemeinsamen Praxis, wobei man in die technische Ausstattung der Praxis über eine Million Euro investiert hat.

Der Beschwerdeführer hat sich gemeinsam mit dem Zweitrevisionswerber mit der Werbeagentur N und S in Verbindung gesetzt, um die Werbung für die neu eröffnete Praxis umzusetzen. Seitens der Werbeagentur wurden mehrere Vorschläge gemacht, wobei sodann der Beschwerdeführer und der Zweitrevisionswerber letztlich bestimmt haben, welches Sujet umgesetzt werden sollte. In einem Fotostudio wurden sodann professionell Fotos angefertigt und haben der Beschwerdeführer und der Zweitrevisionswerber letztlich die Fotos nochmals vorgelegt bekommen und diese dann zur Veröffentlichung freigegeben.

Zur Frage, ob die Werbung, so wie vom Beschwerdeführer und vom Zweitrevisionswerber ausgewählt, disziplinarrechtlich problematisch sein könnte, wurde von beiden nicht mit der Ärztekammer abgeklärt.

Der Beschwerdeführer und der Zweitrevisionswerber sind auf die Werbung angesprochen worden und haben beide gemerkt, dass die Werbung 'gewirkt' hat.

Ziel war es, mit dem Bildern Witz bzw Humor zu präsentieren und so die Schwelle für Patienten zu reduzieren, in die Praxis zu kommen. Bei der Praxis handelt es sich um eine Wahlarztpraxis und besteht kein Kassenvertrag.

Die Bilder sind kein therapeutisches Mittel, sondern sollten den Patienten die Angst vor einer Hightech-Praxis nehmen.

Hauptklientel im Winter sind Personen, die sich beim Wintersport verletzen, im Sommer Wanderer, weshalb auch die beiden Werbesujets gewählt wurden.

Diese Feststellungen konnten in unbedenklicher Weise aufgrund der Angaben des Beschwerdeführers sowie des Zweitrevisionswerbers getroffen werden.

Das seitens des rechtsfreundlichen Vertreters des Beschwerdeführers beantragte demographische Gutachten und medienwissenschaftliche Gutachten war nicht aufzunehmen, da es sich beim angesprochenen Beweisthema um eine Rechtsfrage handelt.

Die im Übrigen im Konvolut Beilage 1 vorgelegten Urkunden vermögen zur Frage, ob durch die verfahrensgegenständliche Werbung das Ansehen des Standes der Ärzteschaft beeinträchtigt wird, bei der es sich um eine Rechtsfrage handelt, im Wesentlichen nichts beizutragen. Dies erklärt sich bei den Bildern über den Life Ball und den die Rechtsanwälte betreffenden Werbungen sowie die Lichtbilder des Bundespräsidenten schon daraus, dass diese mit dem Stand der Ärzteschaft in keinerlei Verbindung stehen. Hinsichtlich der Lichtbilder über 'Clown Docs' bzw 'Rote Nasen Clown Doctors' ist festzuhalten, dass es sich dabei ebenfalls - wie dem vorgelegten Artikel der Tiroler Tageszeitung vom 10.10.2014 bereits selbst zu entnehmen ist - nicht um Ärzte, sondern um Clowns handelt, wobei dem erkennenden Richter überdies bekannt ist, dass es sich bei den Roten Nasen Clown Doctors um einen österreichischen Verein handelt, der kranke Menschen, insbesondere Kinder und Jugendliche, mit Hilfe von Clowns und sonstigen Künstlern vor allem in Kliniken und Krankenhäusern aufheitert. Es handelt sich dabei aber nicht um Ärzte.

Weiters hat auch der vorgelegte Artikel aus dem TT-Magazin 'Wir lachen, um zu heilen' nichts mit der Ärzteschaft zu tun, da dem Artikel zu entnehmen ist, dass es sich um die Darstellung eines Projekt des Vereins Senioren-Krebshilfe Tirol handelt.

Zum letztlich vorgelegten Artikel aus dem Journal Graz im März 1995, ist auf das Urteil des OGH vom 01.10.1996, 4Ob2228/96t zu verweisen und vermag diese Urkunde im Übrigen zum gegenständlichen Sachverhalt nichts beizutragen, sondern ist im Zusammenhang mit der rechtlichen Beurteilung darauf einzugehen."

Das Verwaltungsgericht führte aus, dass zum Zeitpunkt der Tat und der Erlassung des Disziplinarerkenntnisses der belangten Behörde noch die Richtlinie "Arzt und Öffentlichkeit" aus 2003 in Kraft gewesen sei. Ausgehend von dem auch im Disziplinarrecht gültigen Günstigkeitsprinzip seien nach dem Tatzeitpunkt erlassene Strafnormen nur dann rückwirkend anzuwenden, wenn sie gegenüber dem Disziplinarbeschuldigten günstiger seien. Dies sei bei der Richtlinie "Arzt und Öffentlichkeit" aus 2014, die inhaltlich keine Änderungen der "Richtlinie Arzt und Öffentlichkeit" aus 2003 enthalte, jedoch nicht der Fall, daher sei die Richtlinie "Arzt und Öffentlichkeit" aus 2003 anzuwenden. Das Landesverwaltungsgericht Tirol führte nach Darstellung der Rechtsvorschriften wie folgt aus:

"Werbung stellt für den Bürger eine Möglichkeit dar, sich über die Eigenschaften ihm angebotener Dienstleistungen und Waren zu informieren. Gleichwohl kann Werbung bisweilen einer Beschränkung unterworfen werden, um insbesondere unlauteren Wettbewerb sowie unwahre oder irreführende Werbung zu verhindern. In einigen Zusammenhängen kann sogar die Veröffentlichung sachlicher wahrheitsgetreuer Werbung Beschränkungen unterworfen werden, um die Rechte Dritter zu wahren, oder weil sie auf besondere Umstände im Zusammenhang mit bestimmten Geschäftstätigkeiten und Berufen geboten sind (vgl. 'Stambuk-Fall' EGMR vom 17.10.2002, 37928/97)."Werbung stellt für den Bürger eine Möglichkeit dar, sich über die Eigenschaften ihm angebotener Dienstleistungen und Waren zu informieren. Gleichwohl kann Werbung bisweilen einer Beschränkung unterworfen werden, um insbesondere unlauteren Wettbewerb sowie unwahre oder irreführende Werbung zu verhindern. In einigen Zusammenhängen kann sogar die Veröffentlichung sachlicher wahrheitsgetreuer Werbung Beschränkungen unterworfen werden, um die Rechte Dritter zu wahren, oder weil sie auf besondere Umstände im Zusammenhang mit bestimmten Geschäftstätigkeiten und Berufen geboten sind vergleiche , 'Stambuk-Fall' EGMR vom 17.10.2002, 37928/97).

Werbung im Zusammenhang mit der Ausübung des ärztlichen Berufes ist nicht schlechthin untersagt, sondern nur dann verboten, wenn sie unsachliche, unwahre oder das Ansehen der Ärzteschaft beeinträchtigende Informationen vermittelt. Werbungen von Ärzten haben Patienten ein sachliches Informationsangebot zu vermitteln, andererseits jedoch Verfälschungen des Berufsbildes und nicht weiter überprüfbare Aussagen, die unrichtige Vorstellungen oder Erwartungen entstehen lassen, hintanzuhalten (vgl. Regierungsvorlage zu BGBl Nr 461/1992, insbesondere zu dem durch den damals neu formulierten § 25 ÄrzteG aufgelockerten Werbeverbot (524 BlgNR 18.GP 12)). Das im ÄrzteG 1998 iVm RL-AÖ verankerte Verbot der Selbstanpreisung der eigenen Person oder Leistungen durch aufdringliche und/oder marktschreierische Darstellung stellt eine für Ärzte zulässige Werbebeschränkung dar (vgl. VfGH 30.11.2007, ZI B 1481/06; 17.12.2009, ZI B 1778/07, ua). Ankündigungen sind marktschreierisch, wenn sie von den angesprochenen Verkehrskreisen nicht wörtlich genommen, sondern sogleich als nicht ernst gemeinte Übertreibung aufgefasst und damit von jedermann unschwer auf ihren tatsächlichen Gehalt zurückgeführt werden können, welcher deutlich erkennbar nicht in einer ernst zu nehmenden Tatsachenbehauptung, sondern in einer ohne Anspruch auf Glaubwürdigkeit auftretenden reklamehaften Anpreisung liegt. Marktschreierische Reklame ist Ärzten auch dann untersagt, wenn keine Täuschungsgefahr besteht, weil diese Art der Werbung als solche mit dem Standesansehen unvereinbar ist (OGH 19.09.1995, 40b73/95; OGH 01.10.1996; OGH 20.06.2006, 40b88/06d). Dementsprechend verbietet § 53 Abs 1 ÄrzteG 1998 iVm Art 3 lit c RL-AÖ die Selbstanpreisung der eigenen Person oder Leistungen durch aufdringliche und/oder marktschreierische Darstellung (ebenso die nunmehr geltende Bestimmung des § 2 Abs 3 Z 3 VO-AÖ-2014).Werbung im Zusammenhang mit der Ausübung des ärztlichen Berufes ist nicht schlechthin untersagt, sondern nur dann verboten, wenn sie unsachliche, unwahre oder das Ansehen der Ärzteschaft beeinträchtigende Informationen vermittelt. Werbungen von Ärzten haben Patienten ein sachliches Informationsangebot zu vermitteln, andererseits jedoch Verfälschungen des Berufsbildes und nicht weiter überprüfbare Aussagen, die unrichtige Vorstellungen oder Erwartungen entstehen lassen, hintanzuhalten vergleiche , Regierungsvorlage zu Bundesgesetzblatt Nr 461 aus 1992,, insbesondere zu dem durch den damals neu formulierten Paragraph 25, ÄrzteG aufgelockerten Werbeverbot (524 BlgNR 18.Gesetzgebungsperiode 12)). Das im ÄrzteG 1998 in Verbindung mit RL-AÖ verankerte Verbot der Selbstanpreisung der eigenen Person oder Leistungen durch aufdringliche und/oder marktschreierische Darstellung stellt eine für Ärzte zulässige Werbebeschränkung dar vergleiche , VfGH 30.11.2007, ZI B 1481/06; 17.12.2009, ZI B 1778/07, ua). Ankündigungen sind marktschreierisch, wenn sie von den angesprochenen Verkehrskreisen nicht wörtlich genommen, sondern sogleich als nicht ernst gemeinte Übertreibung aufgefasst und damit von jedermann unschwer auf ihren tatsächlichen Gehalt zurückgeführt werden können, welcher deutlich erkennbar nicht in einer ernst zu nehmenden Tatsachenbehauptung, sondern in einer ohne Anspruch auf Glaubwürdigkeit auftretenden reklamehaften Anpreisung liegt. Marktschreierische Reklame ist Ärzten auch dann untersagt, wenn keine Täuschungsgefahr besteht, weil diese Art der Werbung als solche mit dem Standesansehen unvereinbar ist (OGH 19.09.1995, 40b73/95; OGH 01.10.1996; OGH 20.06.2006, 40b88/06d). Dementsprechend verbietet Paragraph 53, Absatz eins, ÄrzteG 1998 in Verbindung mit Artikel 3, Litera c, RL-AÖ die Selbstanpreisung der eigenen Person oder Leistungen durch aufdringliche und/oder marktschreierische Darstellung (ebenso die nunmehr geltende Bestimmung des Paragraph 2, Absatz 3, Ziffer 3, VO-AÖ-2014).

Auf den beiden verfahrensgegenständlichen Werbeeinschaltungen ist der Beschwerdeführer mit seinem Kollegen jeweils mit Ärztekittel, Mundschutz, Stethoskop und ärztlicher Kopfbedeckung (für den Betrachter als OP-Kleidung

wahrnehmbar) abgebildet, dazu ein Mal mit Skifahrerbrille und ein anderes Mal mit Tiroler Hut samt Rucksack und Skistöcken. Neben dieser Abbildung enthalten die Inserate allgemeine Informationen zum Fachbereich Chirurgie und Sporttraumatologie und zur Kontaktadresse der Ordination der beiden Ärzte. Weiters findet sich - fett hervorgehoben - der Hinweis 'Sportunfälle; Fuß- und Handchirurgie; Venenbehandlungen; MRI-Röntgen-Ultraschall; Wahlärzte für alle Kassen'. Entgegen den Ausführungen des Beschwerdeführers enthält seine Darstellung, also sein Foto in der eben beschriebenen Form keine wie immer gearteten Informationen über seine Tätigkeit, etwa Behandlungen, Spezialgebiete etc, oder seine Ordination. Die Werbeinserate verwenden auch keine Symbole als sachlichen Hinweis auf den sporttraumatologischen Fachbereich des Beschwerdeführers und seines Kollegen, sondern stellen beide Ärzte in 'Kostümierung' dar. Die beiden Fotos sind erkennbar so gestaltet, dass damit werbewirksam Aufmerksamkeit erregt wird, da die Ablichtung zweier Ärzte in ärztlicher Kleidung, die auf eine OP-Kleidung hinweist, mit Schifahrer- bzw Wanderausrüstung ein ungewöhnliches Bild darstellt und so als 'Blickfang' dient. In Verbindung mit dem seitlich rechts befindlichen Hinweis auf Sportunfälle, Fuß- und Handchirurgie und Venenbehandlung ergibt sich damit jedoch ein marktschreierisches Anpreisen und nicht etwa eine sachliche Information.

Dass der Beschwerdeführer und dessen Kollege - wie in der Beschwerde ausdrücklich vorgebracht - in ihrem Fachbereich über eine umfassende Erfahrung verfügen und eine ausnehmend hochwertige Ordination betreiben würden, ist für den Betrachter der beiden Werbeinserate nicht erkennbar. Das Beschwerdevorbringen, die Abbildung des Disziplinarbeschuldigten und seines Kollegen stelle eine vertrauensbildende Maßnahme dar und diene dem Abbau der Angst von Patienten und der Reduktion der zwischen Arzt und Patienten bestehenden Distanz, stellt eine nicht nachvollziehbare Behauptung dar. Vertrauensbildende Maßnahmen sind im konkreten Miteinander von Arzt und Patient zu setzen, nicht aber durch die gegenständliche, von jeder direkten Kommunikation losgelöste Abbildung der beiden Fachärzte in besonderer Aufmachung.

Auch der Zweitrevisionswerber hat in seiner Einvernahme ausgeführt, dass das Vertrauen aus der Behandlung mit dem Patienten komme und die Vertrauensbasis zwischen Arzt und Patienten nicht auf das Bild reduziert werden solle. Wenn er dabei weiters ausgeführt hat, dass man zeigen wolle, dass jeder zu den beiden Ärzten kommen könne, so ist diese Zielrichtung aus den Werbesujets, die auf Schifahrer und Wanderer abstellen, nicht nachvollziehbar, da erkennbar nur diese beiden Gruppen angesprochen werden.

Die gegenständlichen Inserate sind erkennbar nicht auf eine objektive Information der (potentiellen) Patienten hin ausgerichtet, sondern sollen potenzielle Patienten in einer - im gegebenen Zusammenhang - aufdringlichen Weise auf den Beschwerdeführer (und seinen Kollegen) aufmerksam machen.

Auf beiden den Gegenstand des Verfahrens bildenden Werbeinseraten werden der Beschwerdeführer und sein Kollege in jeweils unterschiedlicher 'Verkleidung als Wintersportler und Wanderer' abgebildet. Die Aufmerksamkeit des Betrachters wird ausschließlich durch die Abbildung der beiden Fachärzte in dieser 'Kostümierung' erweckt, nicht aber durch sachliche, allenfalls in humoristischer Weise übermittelte Informationen. Die beiden Inserate erfüllen somit nicht den Zweck der Werbung, Bürger sachlich über die angebotenen Dienstleistungen zu informieren, sondern sind als reine Selbstanpreisung des Beschwerdeführers und seines Kollegen dadurch als aufdringliche und marktschreierische Darstellung zu qualifizieren.

Das Verhalten des Beschwerdeführers stellt somit ein Disziplinarvergehen gemäß § 136 Abs 1 Z 1 iVm Art 3 lit c RL-AÖ dar. Das Verhalten des Beschwerdeführers stellt somit ein Disziplinarvergehen gemäß Paragraph 136, Absatz eins, Ziffer eins, in Verbindung mit Artikel 3, Litera c, RL-AÖ dar.

Der vom Beschwerdeführer behauptete Wandel in der Einstellung der Bevölkerung gegenüber neuen Werbeformen und -mitteln ändert nichts an dieser rechtlichen Würdigung. Die maßgebliche Rechtsfrage, ob ein den Werbebeschränkungen für Ärzte zuwiderlaufendes Verhalten gesetzt worden ist, ist anhand der dargestellten Kriterien zu prüfen. Die nicht definierbare Einstellung der Bevölkerung ist für die Beurteilung des vom Beschwerdeführer und seinem Kollegen gesetzten Verhaltens ohne Belang.

Sowohl Art 10 MRK als auch Art 52 iVm Art 11 GRC erlauben die Einschränkung der Meinungsfreiheit/des Rechts auf freie Meinungsäußerung. Die im ÄrzteG 1998 iVm RL-AÖ und (nunmehr VO-AÖ- 2014) enthaltenen Werbebeschränkungen sind zulässig (so etwa VfGH 30.11.2007, ZIB 1418/06). Die Auslegung der einschlägigen Bestimmungen bezogen auf die verfahrensgegenständlichen Werbeinserate führt nicht zu einer extensiven und verfassungswidrigen Ausdehnung der für Ärzte bestehenden Werbeverbote. Sowohl Artikel 10, MRK als auch Artikel 52,

in Verbindung mit Artikel 11, GRC erlauben die Einschränkung der Meinungsfreiheit/des Rechts auf freie Meinungsäußerung. Die im ÄrzteG 1998 in Verbindung mit RL-AÖ und (nunmehr VO-AÖ- 2014) enthaltenen Werbebeschränkungen sind zulässig (so etwa VfGH 30.11.2007, Zl B 1418/06). Die Auslegung der einschlägigen Bestimmungen bezogen auf die verfahrensgegenständlichen Werbeinserate führt nicht zu einer extensiven und verfassungswidrigen Ausdehnung der für Ärzte bestehenden Werbeverbote.

Das Werbeverbot zielt darauf ab, die Informationen des Arztes gegenüber seinen Patienten bzw potenziellen Patienten zu regeln, wobei die ärztliche Werbebeschränkung insbesondere das Ziel des Schutzes des besonderen Vertrauensverhältnisses zwischen Arzt und Patient verfolgt. Ein Patient soll darauf vertrauen können, dass der Arzt ihm nicht aus primär ökonomischen Überlegungen Leistungen anbietet, sondern aus ausschließlich medizinischen Gründen. Diese von den Ärzten erwartete und verlangte Haltung wäre in Frage gestellt, wenn Ärzte für medizinische Leistungen Werbung betreiben würden, weil der Begriff Werbung impliziert, dass es nicht um Gesundheitsinformation und-aufklärung geht, sondern um die Anpreisung ärztlicher Leistungen aus geschäftlichen Motiven (vgl Wallner, Handbuch Ärztliches Berufsrecht, 1. Auflage, März 2011, Punkt 28 und FN 609). Im gegenständlichen Fall hat der Disziplinarbeschuldigte selbst ausgeführt, Werbung bewusst gemacht zu haben, da man sich in der Startphase der Praxis befand und hat er über Frage seines Rechtsvertreters auch ausgeführt, dass die in die Praxis investierte Technik jenseits von einer Million Euro gekostet habe, was natürlich wieder habe erwirtschaftet werden müssen. Er hat überdies auch ausgeführt, dass man gemerkt habe, dass die Werbung wirkt. Das Werbeverbot zielt darauf ab, die Informationen des Arztes gegenüber seinen Patienten bzw potenziellen Patienten zu regeln, wobei die ärztliche Werbebeschränkung insbesondere das Ziel des Schutzes des besonderen Vertrauensverhältnisses zwischen Arzt und Patient verfolgt. Ein Patient soll darauf vertrauen können, dass der Arzt ihm nicht aus primär ökonomischen Überlegungen Leistungen anbietet, sondern aus ausschließlich medizinischen Gründen. Diese von den Ärzten erwartete und verlangte Haltung wäre in Frage gestellt, wenn Ärzte für medizinische Leistungen Werbung betreiben würden, weil der Begriff Werbung impliziert, dass es nicht um Gesundheitsinformation und-aufklärung geht, sondern um die Anpreisung ärztlicher Leistungen aus geschäftlichen Motiven vergleiche , Wallner, Handbuch Ärztliches Berufsrecht, 1. Auflage, März 2011, Punkt 28 und FN 609). Im gegenständlichen Fall hat der Disziplinarbeschuldigte selbst ausgeführt, Werbung bewusst gemacht zu haben, da man sich in der Startphase der Praxis befand und hat er über Frage seines Rechtsvertreters auch ausgeführt, dass die in die Praxis investierte Technik jenseits von einer Million Euro gekostet habe, was natürlich wieder habe erwirtschaftet werden müssen. Er hat überdies auch ausgeführt, dass man gemerkt habe, dass die Werbung wirkt.

Auch daraus wird klar, dass im gegenständlichen Fall nicht die Gesundheitsinformation und -aufklärung im Vordergrund stand, sondern die Anpreisung ärztlicher Leistungen aus geschäftlichen Motiven. Nochmals wird darauf verweisen, dass die Abbildung des Beschwerdeführers und seines Kollegen keine sachlichen Informationen vermittelt und auch nicht eine besondere Fachkenntnis in sachlicher Weise darstellt, sondern darauf ausgelegt ist, (nur) Aufmerksamkeit auf die Praxis der beiden Ärzte zu lenken.

Die ärztlichen Werbebeschränkungen verfolgen auch das Ziel, dass der Patient nicht durch Werbemittel in einen psychologischen Kaufzwang gebracht werden soll, sondern sich aus sachlichen Gründen zu einer Heilbehandlung entscheiden soll und nicht, vor allem mit Mitteln der Werbung dazu überredet wurde (vgl Wallner, aaO und FN 610). Die ärztlichen Werbebeschränkungen verfolgen auch das Ziel, dass der Patient nicht durch Werbemittel in einen psychologischen Kaufzwang gebracht werden soll, sondern sich aus sachlichen Gründen zu einer Heilbehandlung entscheiden soll und nicht, vor allem mit Mitteln der Werbung dazu überredet wurde vergleiche , Wallner, aaO und FN 610).

Auch der Zweitrevisionswerber hat ausgeführt, dass die Hauptklientel in der Praxis Verletzte im Wintersport und bei Wanderungen seien, was sich schon aus der örtlichen Lage ergebe, und wird klar, dass die vorliegende Werbung genau auf diese Gruppen zielte. Damit wird aber wiederum das reklamehafte Herausstellen des Beschwerdeführers und seines Kollegen deutlich.

Insgesamt ergibt sich, dass eine standeswidrige Werbung im gegenständlichen Fall vorliegt.

...

5.5. Ergebnis

Auf den beiden verfahrensgegenständlichen Werbeeinschaltungen ist der Beschwerdeführer mit seinem Kollegen

jeweils mit Ärztekittel, Mundschutz, Stethoskop und ärztlicher Kopfbedeckung abgebildet zu sehen, dazu ein Mal mit Skifahrerbrille und ein anderes Mal mit Tiroler Hut samt Rucksack und Skistöcken. Neben dieser Abbildung enthalten die Inserate auf der rechten Seite allgemeine Informationen zum Fachbereich und zur Kontaktadresse der Ordination der beiden Ärzte. Entgegen den Ausführungen des Beschwerdeführers enthält seine Darstellung, also sein Foto, in der eben beschriebenen Form keine wie immer gearteten Informationen über seine Tätigkeit, etwa Behandlungen, Spezialgebiete etc, oder seine Ordination. Die Werbeinserate verwenden auch keine Symbole als sachlichen Hinweis auf den sporttraumatologischen Fachbereich des Beschwerdeführers und seines Kollegen, sondern stellen beide Ärzte in 'Kostümierung' dar. Die beiden Inserate erfüllen somit nicht den Zweck der für Ärzte zulässigen Werbung, Bürger sachlich über die angebotenen Dienstleistungen zu informieren, sondern sind als Selbstanpreisung des Disziplinarbeschuldigten und seines Kollegen durch eine aufdringliche und marktschreierische Darstellung zu qualifizieren. Das Verhalten des Beschwerdeführers stellt somit ein Disziplinarvergehen gemäß § 136 Abs 1 Z 1 iVm Art 3 lit c RL-AÖ dar. Die verhängte Geldstrafe liegt deutlich unter 10% des möglichen Höchstbetrages von EUR 36.340,-. Unter Berücksichtigung der zentralen Bedeutung der für Ärzte geltenden Werbebeschränkungen verletzt die verhängte Disziplinarstrafe nicht den gesetzlichen Rahmen. Auf den beiden verfahrensgegenständlichen Werbeeinschaltungen ist der Beschwerdeführer mit seinem Kollegen jeweils mit Ärztekittel, Mundschutz, Stethoskop und ärztlicher Kopfbedeckung abgebildet zu sehen, dazu ein Mal mit Skifahrerbrille und ein anderes Mal mit Tiroler Hut samt Rucksack und Skistöcken. Neben dieser Abbildung enthalten die Inserate auf der rechten Seite allgemeine Informationen zum Fachbereich und zur Kontaktadresse der Ordination der beiden Ärzte. Entgegen den Ausführungen des Beschwerdeführers enthält seine Darstellung, also sein Foto, in der eben beschriebenen Form keine wie immer gearteten Informationen über seine Tätigkeit, etwa Behandlungen, Spezialgebiete etc, oder seine Ordination. Die Werbeinserate verwenden auch keine Symbole als sachlichen Hinweis auf den sporttraumatologischen Fachbereich des Beschwerdeführers und seines Kollegen, sondern stellen beide Ärzte in 'Kostümierung' dar. Die beiden Inserate erfüllen somit nicht den Zweck der für Ärzte zulässigen Werbung, Bürger sachlich über die angebotenen Dienstleistungen zu informieren, sondern sind als Selbstanpreisung des Disziplinarbeschuldigten und seines Kollegen durch eine aufdringliche und marktschreierische Darstellung zu qualifizieren. Das Verhalten des Beschwerdeführers stellt somit ein Disziplinarvergehen gemäß Paragraph 136, Absatz eins, Ziffer eins, in Verbindung mit Artikel 3, Litera c, RL-AÖ dar. Die verhängte Geldstrafe liegt deutlich unter 10% des möglichen Höchstbetrages von EUR 36.340,-. Unter Berücksichtigung der zentralen Bedeutung der für Ärzte geltenden Werbebeschränkungen verletzt die verhängte Disziplinarstrafe nicht den gesetzlichen Rahmen.

Festzustellen ist auch, dass die vorliegende Werbung zwar nach dem Empfinden des Beschwerdeführers und seines Kollegen sowie allenfalls anderer Personen eine insofern 'gelungene' Werbung darstellen mag, als diese vom Standpunkt der Werbefachleute aus gesehen gut gemacht sein mag und sich auch andere Personen von dieser Werbung positiv angesprochen gefühlt haben mögen, wie dies der Beschwerdeführer in seiner Einvernahme angibt, davon unabhängig ist aber für die Frage der disziplinarrechtlichen Verantwortung lediglich darauf abzustellen, ob es sich bei der Werbung um eine den strengen Grundsätzen der ärztrechtlichen Werbebeschränkungen entsprechende Werbung handelt. Da im gegenständlichen Fall die Anpreisung ärztlicher Leistungen aus geschäftlichen Motiven im Vordergrund steht und nicht rein Gesundheitsinformation und -aufklärung betrieben wird, war spruchgemäß zu erkennen."

Im Wesentlichen ähnliche Ausführungen enthält auch das zweitangefochtene Erkenntnis hinsichtlich derselben Werbung durch den Zweitrevisionswerber.

Gegen diese Erkenntnisse richten sich die außerordentlichen Revisionen. Die Bundesministerin für Gesundheit erstattete Revisionsbeantwortungen, in denen sie sich der Beurteilung durch das Landesverwaltungsgericht anschloss. Die vor dem Verwaltungsgericht belangte Behörde erstattete ein Schreiben, in dem sie auf eine Revisionsbeantwortung verzichtete und Schriftsataufwand beantragte, das Landesverwaltungsgericht Tirol legte die Revisionen unter Anschluss der Akten des Verfahrens vor.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Das Landesverwaltungsgericht Tirol hat die Revision gegen sein Erkenntnis im vorliegenden Fall gemäß § 25a Abs. 1 VwGG für nicht zulässig erklärt. Der Verwaltungsgerichtshof ist an diesen Ausspruch und dessen Begründung nicht gebunden (vgl. § 34 Abs. 1a VwGG), er erachtet die Zulässigkeit der Revision insbesondere angesichts des Umstandes als gegeben, dass Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu im vorliegenden Fall aufgeworfenen

Rechtsfragen noch nicht ergangen ist und die Revision davon abhängt. Das Landesverwaltungsgericht Tirol hat die Revision gegen sein Erkenntnis im vorliegenden Fall gemäß Paragraph 25 a, Absatz eins, VwGG für nicht zulässig erklärt. Der Verwaltungsgerichtshof ist an diesen Ausspruch und dessen Begründung nicht gebunden (vergleiche, Paragraph 34, Absatz eins a, VwGG), er erachtet die Zulässigkeit der Revision insbesondere angesichts des Umstandes als gegeben, dass Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu im vorliegenden Fall aufgeworfenen Rechtsfragen noch nicht ergangen ist und die Revision davon abhängt.

Die §§ 53 und 136 des Ärztegesetzes 1998, BGBl. I Nr. 169 idF Die Paragraphen 53, und 136 des Ärztegesetzes 1998, Bundesgesetzblatt, I Nr. 169 idF

BGBl. I Nr. 156/2005, lauten auszugsweise: Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 156 aus 2005,, lauten auszugsweise:

"Werbebeschränkung und Provisionsverbot

§ 53. (1) Der Arzt hat sich jeder unsachlichen, unwahren oder das Standesansehen beeinträchtigenden Information im Zusammenhang mit der Ausübung seines Berufes zu enthalten. Paragraph 53, (1) Der Arzt hat sich jeder unsachlichen, unwahren oder das Standesansehen beeinträchtigenden Information im Zusammenhang mit der Ausübung seines Berufes zu enthalten.

1. (2) Absatz 2, Der Arzt darf keine Vergütungen für die Zuweisung von Kranken an ihn oder durch ihn sich oder einem anderen versprechen, geben, nehmen oder zusichern lassen. Rechtsgeschäfte, die gegen dieses Verbot verstoßen, sind nichtig. Leistungen aus solchen Rechtsgeschäften können zurückgefordert werden.
2. (3) Absatz 3, Die Vornahme der gemäß Abs. 1 und 2 verbotenen Tätigkeiten ist auch Gruppenpraxen (§ 52a) und sonstigen physischen und juristischen Personen untersagt. Die Vornahme der gemäß Absatz eins, und 2 verbotenen Tätigkeiten ist auch Gruppenpraxen (Paragraph 52 a,) und sonstigen physischen und juristischen Personen untersagt.
3. (4) Absatz 4, Die Österreichische Ärztekammer kann nähere Vorschriften über die Art und Form der im Abs. 1 genannten Informationen erlassen. Die Österreichische Ärztekammer kann nähere Vorschriften über die Art und Form der im Absatz eins, genannten Informationen erlassen.

...

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."

Gemäß § 53 Abs. 4 ÄrzteG 1998 hat die Vollversammlung der Österreichischen Ärztekammer am 12. Dezember 2003 im Rahmen des
Gemäß Paragraph 53, Absatz 4, ÄrzteG 1998 hat die Vollversammlung der Österreichischen Ärztekammer am 12. Dezember 2003 im Rahmen des

108. Österreichischen Ärztekammertages die Richtlinie "Arzt und Öffentlichkeit" beschlossen, kundgemacht in der Österreichischen Ärztezeitung Nr. 5/2004 vom 10. März 2004, welche auszugsweise wie folgt lautet:
108. Österreichischen Ärztekammertages die Richtlinie "Arzt und Öffentlichkeit" beschlossen, kundgemacht in der Österreichischen Ärztezeitung Nr. 5 aus 2004, vom 10. März 2004, welche auszugsweise wie folgt lautet:

"Artikel 1

Dem Arzt ist jede unsachliche, unwahre oder das Ansehen der

Ärzeschaft beeinträchtigende Information untersagt.

...

Artikel 3

Eine das Ansehen der Ärzteschaft beeinträchtigende Information liegt vor bei

- a) herabsetzenden Äußerungen über ÄrztInnen, ihre Tätigkeit und ihre medizinischen Methoden;
- b) Darstellen einer wahrheitswidrigen medizinischen Exklusivität;
- c) Selbstanpreisung der eigenen Person oder Leistungen durch aufdringliche bzw. marktschreierische Darstellung;
- d) Werbung für Arzneimittel, Heilbehelfe und sonstige medizinische Produkte sowie für deren Hersteller und Vertreiber.

Artikel 4

Im Zusammenhang mit der Ausübung des ärztlichen Berufes sind dem Arzt - unter Beachtung der Art1 bis 3 - insbesondere gestattet:

- a) die Information über die eigenen medizinischen Tätigkeitsgebiete, die der Arzt aufgrund seiner Aus- und Fortbildung beherrscht;
- b) die Einladung eigener Patienten zu Vorsorge- und Kontrolluntersuchungen, Impfungen und dergleichen (Recall-System);
- c) die Information über die Ordinationsnachfolge;
- d) die Einrichtung einer eigenen Homepage oder die Beteiligung an einer fremden Homepage.

Artikel 5

- a) Der Arzt hat in zumutbarer Weise dafür zu sorgen, dass standeswidrige Information gemäß Artikel 1 durch Dritte, insbesondere durch Medien, unterbleibt.
- b) Die Erwähnung des Namens des Arztes und der nach dem Ärztegesetz zulässigen Bezeichnungen ist erlaubt, hingegen bleibt die wiederholte betonte, auffällige und reklamehafte Nennung des Namens in Verbindung mit einem gleichzeitig geschalteten Inserat im selben Medium untersagt.
- c) Auf Anfrage in Medien abgegebene individuelle Diagnosestellungen und Therapieanweisungen (Fernbehandlung) sind unzulässig.

- d) Veröffentlichungen mit Namen und/oder Bildern von bzw. mit Patienten sind nur mit deren gegenüber dem Arzt erklärten Zustimmung zulässig."

Die Verordnung der Österreichischen Ärztekammer über die Art und Form zulässiger ärztlicher Informationen in der Öffentlichkeit (Arzt und Öffentlichkeit 2014), Kundmachung der Österreichischen Ärztekammer Nr. 03/2014,

veröffentlicht am 30. Juni 2014, lautet: Die Verordnung der Österreichischen Ärztekammer über die Art und Form zulässiger ärztlicher Informationen in der Öffentlichkeit (Arzt und Öffentlichkeit 2014), Kundmachung der Österreichischen Ärztekammer Nr. 03 aus 2014,, veröffentlicht am 30. Juni 2014, lautet:

"§ 1. Der Ärztin (dem Arzt) ist jede unsachliche, unwahre oder das Ansehen der Ärzteschaft beeinträchtigende Information untersagt.

§ 2. (1) Unsachlich ist eine medizinische Information, wenn sie wissenschaftlichen Erkenntnissen oder medizinischen Erfahrungen widerspricht. Paragraph 2, (1) Unsachlich ist eine medizinische Information, wenn sie wissenschaftlichen Erkenntnissen oder medizinischen Erfahrungen widerspricht.

1. (2) Absatz 2, Unwahr ist eine Information, wenn sie den Tatsachen nicht entspricht.

(3) Eine das Ansehen der Ärzteschaft beeinträchtigende

Information liegt vor bei

1. herabsetzenden Äußerungen über Ärztinnen (Ärzte),

ihre Tätigkeit und ihre medizinischen Methoden;

2. Darstellen einer wahrheitswidrigen medizinischen

Exklusivität;

3. Selbstanpreisung der eigenen Person oder Leistungen

durch aufdringliche und/oder marktschreierische Darstellung.

§ 3. Unzulässig ist die Werbung für Arzneimittel, Heilbehelfe und sonstige medizinische Produkte sowie für deren Hersteller und Vertreiber. Paragraph 3, Unzulässig ist die Werbung für Arzneimittel, Heilbehelfe und sonstige medizinische Produkte sowie für deren Hersteller und Vertreiber.

§ 4. Im Zusammenhang mit der Ausübung des ärztlichen Berufs sind der Ärztin (dem Arzt), sofern die Inhalte dieser Verordnung entsprechen, insbesondere gestattet

1. die Information über die eigenen medizinischen

Tätigkeitsgebiete, die die Ärztin (der Arzt) aufgrund ihrer

(seiner) Aus- und Fortbildung beherrscht,

2. die Einladung eigener Patientinnen (Patienten) zu

Vorsorge- und Kontrolluntersuchungen, Impfungen und dergleichen (Recall-System),

3. die Information über die Ordinationsnachfolge,

4. die Information über die Zusammenarbeit mit anderen

Gesundheitsberufen,

5. die Information über gewerbliche Leistungen oder

Gewerbebetriebe, sofern sie im Zusammenhang mit der eigenen Leistung stehen,

6. die Einrichtung einer eigenen Homepage oder die

Beteiligung an einer fremden Homepage sowie

7. die Information mittels elektronischer Medien oder

gedruckter Medien (insbesondere Broschüren, Aushänge) in der Ordination oder im Wartezimmerbereich.

§ 5. (1) Die Ärztin (der Arzt) hat in zumutbarer Weise dafür zu sorgen, dass standeswidrige Information gemäß § 1

durch Dritte, insbesondere durch Medien, unterbleibt. Paragraph 5, (1) Die Ärztin (der Arzt) hat in zumutbarer Weise dafür zu sorgen, dass standeswidrige Information gemäß Paragraph eins, durch Dritte, insbesondere durch Medien, unterbleibt.

1. (2) Absatz 2, Die Erwähnung des Namens der Ärztin (des Arztes) und der nach dem ÄrzteG 1998 zulässigen Bezeichnungen ist erlaubt, hingegen bleibt die wiederholte betonte, auffällige und reklamehafte Nennung des Namens in Verbindung mit einem gleichzeitig geschalteten Inserat im selben Medium untersagt.
2. (3) Absatz 3, Auf Anfrage in Medien abgegebene individuelle Diagnosestellungen und Therapieanweisungen (Fernbehandlung) sind unzulässig.
3. (4) Absatz 4, Veröffentlichungen mit Namen und/oder Bildern von beziehungsweise mit Patientinnen (Patienten) sind nur mit deren gegenüber der Ärztin (dem Arzt) erklärten Zustimmung zulässig.

Schlussbestimmungen

§ 6. (1) Diese Verordnung tritt mit 1. Juli 2014 in Kraft. Paragraph 6, (1) Diese Verordnung tritt mit 1. Juli 2014 in Kraft.

1. (2) Absatz 2, Mit Inkrafttreten dieser Verordnung tritt die Verordnung Arzt und Öffentlichkeit vom 10. März 2004, beschlossen von der Vollversammlung der Österreichischen Ärztekammer am 12.12.2003, veröffentlicht in der Österreichischen Ärztezeitung Nr. 5/2004 vom 10.03.2004, außer Kraft. "Mit Inkrafttreten dieser Verordnung tritt die Verordnung Arzt und Öffentlichkeit vom 10. März 2004, beschlossen von der Vollversammlung der Österreichischen Ärztekammer am 12.12.2003, veröffentlicht in der Österreichischen Ärztezeitung Nr. 5 aus 2004, vom 10.03.2004, außer Kraft."

Der Verfassungsgerichtshof hat in Ausübung seiner bis zur Verwaltungsgerichtsbarkeitsnovelle 2012 ihm im vorliegenden Rechtsbereich allein obliegenden (Sonder)verwaltungsgerichtsbarkeit zur Beschränkung der Zulässigkeit von Werbung für Ärzte nach den hier angewendeten Bestimmungen in seinem Erkenntnis vom 30. November 2007, B 1418/06, Slg. 18.278, Folgendes ausgeführt:

"2.2. Nach Art 10 Abs 1 EMRK hat jedermann Anspruch auf freie Meinungsäußerung. Vom Schutzzumfang dieser Bestimmung, die das Recht der Freiheit der Meinung und der Freiheit zum Empfang und zur Mitteilung von Nachrichten oder Ideen ohne Eingriffe öffentlicher Behörden einschließt, werden sowohl reine Meinungskundgaben als auch Tatsachenäußerungen, aber auch Werbemaßnahmen erfasst. Art 10 Abs 2 EMRK sieht allerdings im Hinblick darauf, dass die Ausübung dieser Freiheit Pflichten und Verantwortung mit sich bringt, die Möglichkeit von Formvorschriften, Bedingungen, Einschränkungen oder Strafdrohungen vor, wie sie in einer demokratischen Gesellschaft im Interesse der nationalen Sicherheit, der territorialen Unversehrtheit oder der öffentlichen Sicherheit, der Aufrechterhaltung der Ordnung und der Verbrechensverhütung, des Schutzes der Gesundheit und der Moral, des Schutzes des guten Rufes oder der Rechte anderer, zur Verhinderung der Verbreitung von vertraulichen Nachrichten oder zur Gewährleistung des Ansehens und der Unparteilichkeit der Rechtsprechung notwendig sind. "2.2. Nach Artikel 10, Absatz eins, EMRK hat jedermann Anspruch auf freie Meinungsäußerung. Vom Schutzzumfang dieser Bestimmung, die das Recht der Freiheit der Meinung und der Freiheit zum Empfang und zur Mitteilung von Nachrichten oder Ideen ohne Eingriffe öffentlicher Behörden einschließt, werden sowohl reine Meinungskundgaben als auch Tatsachenäußerungen, aber auch Werbemaßnahmen erfasst. Artikel 10, Absatz 2, EMRK sieht allerdings im Hinblick darauf, dass die Ausübung dieser Freiheit Pflichten und Verantwortung mit sich bringt, die Möglichkeit von Formvorschriften, Bedingungen, Einschränkungen oder Strafdrohungen vor, wie sie in einer demokratischen Gesellschaft im Interesse der nationalen Sicherheit, der territorialen Unversehrtheit oder der öffentlichen Sicherheit, der Aufrechterhaltung der Ordnung und der Verbrechensverhütung, des Schutzes der Gesundheit und der Moral, des Schutzes des guten Rufes oder der Rechte anderer, zur Verhinderung der Verbreitung von vertraulichen Nachrichten oder zur Gewährleistung des Ansehens und der Unparteilichkeit der Rechtsprechung notwendig sind.

Ein verfassungsrechtlich zulässiger Eingriff in die Freiheit der Meinungsäußerung muss sohin, wie auch der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte ausgesprochen hat (zB EGMR 26.4.1979, Fall Sunday Times, Appl. 6538/74, EuGRZ 1979, 390; 25.3.1985, Fall Barthold, Appl. 8734/79, EuGRZ 1985, 173), gesetzlich vorgesehen sein, einen oder mehrere der in Art 10 Abs 2 EMRK genannten rechtfertigenden Zwecke verfolgen und zur Erreichung dieses Zweckes oder dieser Zwecke 'in einer demokratischen Gesellschaft notwendig' sein (vgl. VfGH 5.10.2006, G39/06, V26/06 mwH). Bei Beschränkungen von Äußerungen im Bereich kommerzieller Werbung hat der Gesetzgeber einen größeren Beurteilungsspielraum im Hinblick darauf, dass es sich hierbei um einen komplexen und sich rasch

ändernden Bereich handelt (EGMR 20.11.1989, Fall markt intern Verlag GmbH und Klaus Beermann, Appl. 10.572/83, EuGRZ 1996, 305; 23.6.1994, Fall Jacobowski, Appl. 15.088/89, EuGRZ 1996, 308). Ein verfassungsrechtlich zulässiger Eingriff in die Freiheit der Meinungsäußerung muss sohin, wie auch der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte ausgesprochen hat (zB EGMR 26.4.1979, Fall Sunday Times, Appl. 6538/74, EuGRZ 1979, 390; 25.3.1985, Fall Barthold, Appl. 8734/79, EuGRZ 1985, 173), gesetzlich vorgesehen sein, einen oder mehrere der in Art10 Abs2 EMRK genannten rechtfertigenden Zwecke verfolgen und zur Erreichung dieses Zweckes oder dieser Zwecke 'in einer demokratischen Gesellschaft notwendig' sein vergleiche , VfGH 5.10.2006, G39/06, V26/06 mwH). Bei Beschränkungen von Äußerungen im Bereich kommerzieller Werbung hat der Gesetzgeber einen größeren Beurteilungsspielraum im Hinblick darauf, dass es sich hierbei um einen komplexen und sich rasch ändernden Bereich handelt (EGMR 20.11.1989, Fall markt intern Verlag GmbH und Klaus Beermann, Appl. 10.572/83, EuGRZ 1996, 305; 23.6.1994, Fall Jacobowski, Appl. 15.088/89, EuGRZ 1996, 308).

2.3. Der Verfassungsgerichtshof vertritt die Auffassung, dass es im öffentlichen Interesse gerechtfertigt sein kann, dass Werbung von bestimmten Berufsgruppen zur Wahrung der Standesinteressen Beschränkungen unterworfen werden kann. So ist auch das Verbot unsachlicher oder marktschreierischer Werbung für ärztliche Leistungen als im öffentlichen Interesse gelegen beurteilt worden (vgl. VfSlg. 15.480/1999, 15.481/1999). 2.3. Der Verfassungsgerichtshof vertritt die Auffassung, dass es im öffentlichen Interesse gerechtfertigt sein kann, dass Werbung von bestimmten Berufsgruppen zur Wahrung der Standesinteressen Beschränkungen unterworfen werden kann. So ist auch das Verbot unsachlicher oder marktschreierischer Werbung für ärztliche Leistungen als im öffentlichen Interesse gelegen beurteilt worden vergleiche , VfSlg. 15.480 aus 1999,, 15.481 aus 1999,).

Bedenken gegen die den angefochtenen Bescheid zu Grunde liegenden Vorschriften des Art 3 und Art 5 der Richtlinie 'Arzt und Öffentlichkeit' sind beim Verfassungsgerichtshof nicht entstanden (vgl. zur diesbezüglichen Vorgängerbestimmung VfSlg. 17.382/2004 mwH). "Bedenken gegen die den angefochtenen Bescheid zu Grunde liegenden Vorschriften des Artikel 3 und Artikel 5, der Richtlinie 'Arzt und Öffentlichkeit' sind beim Verfassungsgerichtshof nicht entstanden vergleiche , zur diesbezüglichen Vorgängerbestimmung VfSlg. 17.382 aus 2004, mwH)."

Eine gleiche Beurteilung hat der Verfassungsgerichtshof auch etwa in seinen Erkenntnissen VfSlg. 16.791/2003, 17.198/2004 und 17.382/2004, und 18.972/2009 vertreten. Eine gleiche Beurteilung hat der Verfassungsgerichtshof auch etwa in seinen Erkenntnissen VfSlg. 16.791 aus 2003,, 17.198 aus 2004, und 17.382 aus 2004,, und 18.972 aus 2009, vertreten.

Der Verwaltungsgerichtshof hat auf ähnliche Weise die Zulässigkeit von Beschränkungen von Werbemaßnahmen durch das Disziplinarrecht der Tierärzte in seinen Erkenntnissen vom 25. Februar 2003, Zlen. 2000/11/0149 und 0324, dargelegt. Der Verwaltungsgerichtshof hat in diesen Erkenntnissen wie folgt ausgeführt:

"In seinem Erkenntnis vom 13. Dezember 1990, VfSlg. Nr. 12579, hat der Verfassungsgerichtshof unter Rückgriff auf sein Erkenntnis vom 29. September 1990, VfSlg. Nr. 12467, ausgeführt, dass § 45 der Richtlinien für die Ausübung des Rechtsanwaltsberufes, für die Überwachung der Pflichten des Rechtsanwaltes und für die Ausbildung der Rechtsanwaltsanwärter (RL-BA 1977), wonach der Rechtsanwalt seine Person nicht reklamehaft herausstellen dürfe, verfassungskonform ausgelegt reklamehafte Maßnahmen nicht schlechthin verbiete, sondern lediglich solche, die ein Herausstellen der Person des Rechtsanwaltes bei seinem Auftritt in der Öffentlichkeit zum Gegenstand haben. Von der Werbebeschränkung sei also ein Verhalten des Anwaltes betroffen, bei dem die Person des Anwaltes als solche in den Vordergrund gestellt werde und die Person nicht lediglich im Zusammenhang mit der Sachinformation über die berufliche Tätigkeit des Anwaltes erwähnt werde. Vor dem Hintergrund dieser Auslegung der einschlägigen Richtlinie hat der Verfassungsgerichtshof Hinweise eines Rechtsanwaltes in seiner Korrespondenz darauf, dass er sich schon seit fast 30 Jahren mit Pensionsangelegenheiten ehemaliger Österreicher, die im Jahre 1938/39 aus rassistischen Gründen aus Österreich emigrieren mussten, beschäftige, nicht als Verstoß gegen die Richtlinie qualifiziert, weil das fragliche Schreiben des Rechtsanwaltes lediglich über die Rechtslage informierte und nur damit im Zusammenhang die langjährige einschlägige Tätigkeit des Rechtsanwaltes dargetan worden sei." In seinem Erkenntnis vom 13. Dezember 1990, VfSlg. Nr. 12579, hat der Verfassungsgerichtshof unter Rückgriff auf sein Erkenntnis vom 29. September 1990, VfSlg. Nr. 12467, ausgeführt, dass Paragraph 45, der Richtlinien für die Ausübung des Rechtsanwaltsberufes, für die Überwachung der Pflichten des Rechtsanwaltes und für die Ausbildung der Rechtsanwaltsanwärter (RL-BA 1977), wonach der Rechtsanwalt seine Person nicht reklamehaft herausstellen dürfe,

verfassungskonform ausgelegt reklamehafte Maßnahmen nicht schlechthin verbiete, sondern lediglich solche, die ein Herausstellen der Person des Rechtsanwaltes bei seinem Auftritt in der Öffentlichkeit zum Gegenstand haben. Von der Werbebeschränkung sei also ein Verhalten des Anwaltes betroffen, bei dem die Person des Anwaltes als solche in den Vordergrund gestellt werde und die Person nicht lediglich im Zusammenhang mit der Sachinformation über die berufliche Tätigkeit des Anwaltes erwähnt werde. Vor dem Hintergrund dieser Auslegung der einschlägigen Richtlinie hat der Verfassungsgerichtshof Hinweise eines Rechtsanwaltes in seiner Korrespondenz darauf, dass er sich schon seit fast 30 Jahren mit Pensionsangelegenheiten ehemaliger Österreicher, die im Jahre 1938/39 aus rassistischen Gründen aus Österreich emigrieren mussten, beschäftige, nicht als Verstoß gegen die Richtlinie qualifiziert, weil das fragliche Schreiben des Rechtsanwaltes lediglich über die Rechtslage informierte und nur damit im Zusammenhang die langjährige einschlägige Tätigkeit des Rechtsanwaltes dargetan worden sei.

Mit der Frage, ob eine Form der Werbung als reklamehaft und aufdringlich zu qualifizieren ist, hatte sich auch der Oberste Gerichtshof in seiner Judikatur zu beschäftigen. In seinem Beschluss vom 4. Februar 1999, Zl. 4 Ob 337/98g, hatte er zu beurteilen, ob im gegenständlichen Fall entgegen Art. 5 lit. b zweiter Absatz der von der österreichischen Ärztekammer erlassenen Richtlinie 'Arzt und Öffentlichkeit' medizinische Auskünfte und Ratschläge' in aufdringlicher und reklamehafter Weise' erteilt wurden. In diesem Zusammenhang führte der Oberste Gerichtshof aus, die erwähnte Vorschrift verbiete die Erteilung medizinischer Auskünfte und Ratschläge in aufdringlicher und reklamehafter Weise, nicht aber jede Werbung schlechthin. Für einen Verstoß gegen diese Bestimmung reiche es daher nicht aus, dass in einer Publikation die Anschriften von Ambulatorien angegeben werden. Hingegen sei die Bezeichnung des in einem Ambulatorium hergestellten Zahnersatzes in einem gratis an alle Haushalte verteilten Magazin als 'hochwertig' reklamehaft und durch die Gratisverteilung des Magazins an alle Haushalte auch aufdringlich. Damit werde nicht nur die Qualität der im Ambulatorium erbrachten Leistungen herausgestrichen, sondern auch nahe gelegt, dass die von Mitbewerbern erbrachten Leistungen nicht oder jedenfalls weniger 'hochwertig' seien. Der Oberste Gerichtshof nahm daher einen Verstoß gegen die genannte Vorschrift an. Er führte weiters aus, der (im gegenständlichen Fall) Beklagte könne sich nicht darauf berufen, mit gutem Grund die Auffassung vertreten zu haben, mit den beanstandeten Angaben nur zu informieren und nicht auch zu werben. Die Angaben über die Preisgestaltung in den Ambulatorien und die Bezeichnung des dort hergestellten Zahnersatzes als 'hochwertig' seien nämlich ganz offenkundig darauf ausgerichtet, deren Leistungen attraktiver als die der niedergelassenen Zahnärzte erscheinen zu lassen und damit Patienten zu gewinnen. Mit dem Verstoß gegen die Werbebeschränkung des Ärztegesetzes (1988) habe der Beklagte demnach auch sittenwidrig im Sinne des § 1 UWG gehandelt." Mit der Frage, ob eine Form der Werbung als reklamehaft und aufdringlich zu qualifizieren ist, hatte sich auch der Oberste Gerichtshof in seiner Judikatur zu beschäftigen. In seinem Beschluss vom 4. Februar 1999, Zl. 4 Ob 337/98g, hatte er zu beurteilen, ob im gegenständlichen Fall entgegen Artikel 5, Litera b, zweiter Absatz der von der österreichischen Ärztekammer erlassenen Richtlinie 'Arzt und Öffentlichkeit' medizinische Auskünfte und Ratschläge' in aufdringlicher und reklamehafter Weise' erteilt wurden. In diesem Zusammenhang führte der Oberste Gerichtshof aus, die erwähnte Vorschrift verbiete die Erteilung medizinischer Auskünfte und Ratschläge in aufdringlicher und reklamehafter Weise, nicht aber jede Werbung schlechthin. Für einen Verstoß gegen diese Bestimmung reiche es daher nicht aus, dass in einer Publikation die Anschriften von Ambulatorien angegeben werden. Hingegen sei die Bezeichnung des in einem Ambulatorium hergestellten Zahnersatzes in einem gratis an alle Haushalte verteilten Magazin als 'hochwertig' reklamehaft und durch die Gratisverteilung des Magazins an alle Haushalte auch aufdringlich. Damit werde nicht nur die Qualität der im Ambulatorium erbrachten Leistungen herausgestrichen, sondern auch nahe gelegt, dass die von Mitbewerbern erbrachten Leistungen nicht oder jedenfalls weniger 'hochwertig' seien. Der Oberste Gerichtshof nahm daher einen Verstoß gegen die genannte Vorschrift an. Er führte weiters aus, der (im gegenständlichen Fall) Beklagte könne sich nicht darauf berufen, mit gutem Grund die Auffassung vertreten zu haben, mit den beanstandeten Angaben nur zu informieren und nicht auch zu werben. Die Angaben über die Preisgestaltung in den Ambulatorien und die Bezeichnung des dort hergestellten Zahnersatzes als 'hochwertig' seien nämlich ganz offenkundig darauf ausgerichtet, deren Leistungen attraktiver als die der niedergelassenen Zahnärzte erscheinen zu lassen und damit Patienten zu gewinnen. Mit dem Verstoß gegen die Werbebeschränkung des Ärztegesetzes (1988) habe der Beklagte demnach auch sittenwidrig im Sinne des Paragraph eins, UWG gehandelt."

Diese Überlegungen sind auch im vorliegenden Zusammenhang hinsichtlich der Werbung für Ärzte der Humanmedizin von Bedeutung.

Der Oberste Gerichtshof hat in seinem Urteil vom 1. Oktober 1996, 4 Ob 2228/96t, zu einer Werbung von Zahnärzten Folgendes ausgeführt:

"In der Zeitschrift 'Journal Graz' Ausgabe 2/März 1995, welche in einer Auflage von 123.000 Stück gratis an Haushalte in Graz verteilt wird, wurde auf den Seiten 16 und 17 unter der blickfangartigen Überschrift 'Zahnschmerzen enden am Grazer Hauptbahnhof' und einer Zeichnung, die von Schmerzen gequälte Menschen beim Weg zur Zahnambulanz und fröhlich und befreit lachende Menschen beim Verlassen derselben zeigt, über das neu adaptierte Ambulatorium der Erstbeklagten berichtet. Neben Fotos, die den Leiter der Ambulanz (den Zweitbeklagten) und den Viertbeklagten zeigen, enthält der Bericht Anschrift und Ambulanzzeiten. Der Begleittext weist darauf hin, daß die zahnärztliche Behandlung von Patienten aller Kassen übernommen werde...

Die humoristisch gestaltete Zeichnung ist im Zusammenhang mit der hervorgehobenen Überschrift 'Zahnschmerzen enden am Grazer Hauptbahnhof' im Ergebnis nicht zu beanstanden. Ankündigungen sind marktschreierisch, wenn sie von den angesprochenen Verkehrskreisen nicht wörtlich genommen, sondern sogleich als nicht ernst gemeinte Übertreibung aufgefaßt und damit von jedermann unschwer auf ihren tatsächlichen Gehalt zurückgeführt werden können, welcher deutlich erkennbar nicht in einer ernst zu nehmenden Tatsachenbehauptung, sondern in einer ohne Anspruch auf Glaubwürdigkeit auftretenden reklamehaften Anpreisung liegt (ÖBI 1984, 97 - 'Wir sind immer billiger', ÖBI 1993, 161 - 'Verhundertfachen Sie Ihr Geld'; ÖBI 1994, 20 - Casino-Gewinn; ÖBI 1995, 208 = WBI 1995, 250 - Persil Megaperls). Während marktschreierische Reklame im Wettbewerb zwischen Wirtschaftstreibenden nur dann wettbewerbswidrig ist, wenn ihr nachprüfbarer Tatsachenkern zur Irreführung geeignet ist, ist sie Ärzten auch dann untersagt, wenn keine Täuschungsgefahr besteht, weil diese Art der Werbung als solche mit dem Standesansehen unvereinbar ist. Entscheidend ist daher, ob der Arzt durch Übertreibungen die Aufmerksamkeit auf seine Ordination lenken wollte (RdM 1996, 57 - marktschreierische Werbung). Dies kann aber nicht bedeuten, daß einem Arzt jegliche Werbung mit ins Auge fallenden Slogans als 'marktschreierisch' verboten werden müßte.

Nach Art 3 e der Richtlinien beeinträchtigen selbst Anpreisungen der eigenen Person oder Darstellungen der eigenen ärztlichen Tätigkeit das Standesansehen nur unter der weiteren Voraussetzung der reklamehaften Herausstellung dieser Tätigkeit in aufdringlicher, marktschreierischer Weise. Der Werbeslogan und die Zeichnung sind im vorliegenden Fall humoristisch gestaltet und beeinträchtigen ihrem Inhalt nach die Standesehre nicht. Sie erwecken zwar die Aufmerksamkeit des Lesers, preisen jedoch die Tätigkeit des Ambulatoriums nicht in aufdringlicher Weise an. Derartige humoristische Darstellungen mit einem per se das Standesansehen nicht beeinträchtigenden Werbeslogan sind keine standeswidrige Werbung im Sinn des Art 3 der Richtlinien. Nach Artikel 3, e der Richtlinien beeinträchtigen selbst Anpreisungen der eigenen Person oder Darstellungen der eigenen ärztlichen Tätigkeit das Standesansehen nur unter der weiteren Voraussetzung der reklamehaften Herausstellung dieser Tätigkeit in aufdringlicher, marktschreierischer Weise. Der Werbeslogan und die Zeichnung sind im vorliegenden Fall humoristisch gestaltet und beeinträchtigen ihrem Inhalt nach die Standesehre nicht. Sie erwecken zwar die Aufmerksamkeit des Lesers, preisen jedoch die Tätigkeit des Ambulatoriums nicht in aufdringlicher Weise an. Derartige humoristische Darstellungen mit einem per se das Standesansehen nicht beeinträchtigenden Werbeslogan sind keine standeswidrige Werbung im Sinn des Artikel 3, der Richtlinien.

Auch ein Verstoß gegen Art 3 lit h der Richtlinie liegt nicht vor. Die Verbreitung der Information im Wege einer gratis an Haushalte verteilten Werbezeitung ist anders zu bewerten als das Verteilen von Flugblättern und Postwurfsendungen. Entgegen der Ansicht der Klägerin kommt es bei der Beurteilung des Standesansehens nicht darauf an, ob der Empfänger der Werbebotschaft durch diese belästigt wird, wesentlich ist vielmehr, ob die Art der Verbreitung dem Standesansehen abträglich ist, was für Postwurfsendungen und Flugblätter, die vom Arzt selbst oder über seine Veranlassung verfaßt und mit denen er unmittelbar an die Öffentlichkeit tritt, zutrifft. Auch ein Verstoß gegen Artikel 3, Litera h, der Richtlinie liegt nicht vor. Die Verbreitung der Information im Wege einer gratis an Haushalte verteilten Werbezeitung ist anders zu bewerten als das Verteilen von Flugblättern und Postwurfsendungen. Entgegen der Ansicht der Klägerin kommt es bei der Beurteilung des Standesansehens nicht darauf an, ob der Empfänger der Werbebotschaft durch diese belästigt wird, wesentlich ist vielmehr, ob die Art der Verbreitung dem Standesansehen abträglich ist, was für Postwurfsendungen und Flugblätter, die vom Arzt selbst oder über seine Veranlassung verfaßt und mit denen er unmittelbar an die Öffentlichkeit tritt, zutrifft.

Im gegenständlichen Fall wurde die Öffentlichkeit wohl in einem vorwiegend der Werbung dienenden Journal informiert; aus dem Gesamtzusammenhang der Information (es werden auch Interviews mit dem Bürgermeister der

Stadt Graz und dem Arbeiterkammerpräsidenten wiedergegeben) ist jedoch zu entnehmen, daß dieser Artikel redaktionell in Berichtsform gestaltet wurde. Ein den Richtlinien entgegenstehendes, das Standesansehen beeinträchtigendes Verhalten der Beklagten ist hier zu verneinen."

Als eine "Selbstanpreisung der eigenen Person oder Leistungen durch aufdringliche bzw. marktschreierische Darstellung" im Sinne des Art. 3 lit. c der Richtlinie Arzt und Öffentlichkeit aus 2003 ist vor dem Hintergrund der dargestellten Rechtsprechung daher eine Werbung anzusehen, wenn wie im vorliegenden Fall ein reklamehaftes Herausstellen der Person oder ein reklamehaftes Erregen von Aufmerksamkeit erfolgt, und dabei der sachlichen Information über die Tätigkeit des Arztes keine oder nur eine untergeordnete Rolle zukommt. Die Ausführungen des Verwaltungsgerichts treffen zu, dass Ankündigungen dann marktschreierisch sind, wenn sie von den angesprochenen Verkehrskreisen nicht wörtlich genommen, sondern sogleich als nicht ernst gemeinte Übertreibung aufgefasst und damit von jedermann unschwer auf ihren tatsächlichen Gehalt zurückgeführt werden können, welcher deutlich erkennbar nicht in einer ernst zu nehmenden Tatsachenbehauptung, sondern in einer ohne Anspruch auf Glaubwürdigkeit auftretenden reklamehaften Anpreisung liegt, und dass marktschreierische Reklame Ärzten auch dann untersagt ist, wenn keine Täuschungsgefahr besteht, weil diese Art der Werbung als solche mit dem Standesansehen unvereinbar ist (vgl. im Übrigen Wallner in Resch/Wallner, Handbuch Medizinrecht, 2. Auflage 2015, XXI. Berufsrecht der Ärzte, Rzlen. 250ff). Als eine "Selbstanpreisung der eigenen Person oder Leistungen durch aufdringliche bzw. marktschreierische Darstellung" im Sinne des Artikel 3, Litera c, der Richtlinie Arzt und Öffentlichkeit aus 2003 ist vor dem Hintergrund der dargestellten Rechtsprechung daher eine Werbung anzusehen, wenn wie im vorliegenden Fall ein reklamehaftes Herausstellen der Person oder ein reklamehaftes Erregen von Aufmerksamkeit erfolgt, und dabei der sachlichen Information über die Tätigkeit des Arztes keine oder nur eine untergeordnete Rolle zukommt. Die Ausführungen des Verwaltungsgerichts treffen zu, dass Ankündigungen dann marktschreierisch sind, wenn sie von den angesprochenen Verkehrskreisen nicht wörtlich genommen, sondern sogleich als nicht ernst gemeinte Übertreibung aufgefasst und damit von jedermann unschwer auf ihren tatsächlichen Gehalt zurückgeführt werden können, welcher deutlich erkennbar nicht in einer ernst zu nehmenden Tatsachenbehauptung, sondern in einer ohne Anspruch auf Glaubwürdigkeit auftretenden reklamehaften Anpreisung liegt, und dass marktschreierische Reklame Ärzten auch dann untersagt ist, wenn keine Täuschungsgefahr besteht, weil diese Art der Werbung als solche mit dem Standesansehen unvereinbar ist vergleiche , im Übrigen Wallner in Resch/Wallner, Handbuch Medizinrecht, 2. Auflage 2015, römisch 21 . Berufsrecht der Ärzte, Rzlen. 250ff).

Wenn die Revisionswerber meinen, es werde als zulässig angesehen, wenn sich ein Arzt in seiner Berufskleidung darstelle oder seinen Namen mit der Darstellung eines Knochens verbinde, so mag dies zutreffen; damit wird aber noch nicht die Zulässigkeit der von den Revisionswerbern - auch nach ihren eigenen Angaben erfolgten - Kostümierung als Ärzte in Berufskleidung mit Accessoires wie Schibrillen, Rucksack, Wanderstöcken, Hut und Fernglas dargelegt. Die Ausführungen der Revisionswerber, sie hätten sich in dieser Form als erfahrene Bergsteiger und Schifahrer dargestellt, die in sachlicher Weise über ihre Erfahrungen als Ärzte informieren, ist nicht nachvollziehbar.

Von dem dem oben auszugsweise wiedergegebenen Urteil des Obersten Gerichtshofes vom 1. Oktober 1996, 4 Ob 2228/96t, zugrunde liegenden Fall unterscheidet sich der vorliegende Fall dadurch, dass hier kein Hinweis auf einen Heilungserfolg gegeben ist und keine - wie dort - nähere eingehende textliche Darstellung der Tätigkeit der Ärzte erfolgt, die Darstellung zeigt vielmehr zu drei Vierteln das Bild der in ihrer Kostümierung nicht erkennbaren Revisionswerber, ihre Gestalten sind Hauptmerkmal der Werbung. Die Information, dass es sich dabei offensichtlich um Ärzte handelt, die auf ihre Ordination aufmerksam machen wollen, ist erst auf den zweiten Blick erkennbar. Der vordergründige Zweck der Darstellung liegt offensichtlich darin, die Aufmerksamkeit des Betrachters zu erregen.

Der Verwaltungsgerichtshof kann bei dieser Sachlage die Beurteilung des Disziplinarrates und des Verwaltungsgerichts bei der gebotenen Gesamtbetrachtung nicht als rechtswidrig finden, wenn die gegenständliche Werbung der Revisionswerber als aufdringlich und marktschreierisch und damit als ein standeswidriges Verhalten im Sinne des § 136 Abs. 1 Z 1 ÄrzteG 1998 iVm Art. 3 lit. c der Richtlinie "Arzt und Öffentlichkeit" aus 2003 qualifiziert worden ist. Der Verwaltungsgerichtshof kann bei dieser Sachlage die Beurteilung des Disziplinarrates und des Verwaltungsgerichts bei der gebotenen Gesamtbetrachtung nicht als rechtswidrig finden, wenn die gegenständliche Werbung der Revisionswerber als aufdringlich und marktschreierisch und damit als ein standeswidriges Verhalten im Sinne des Paragraph 136, Absatz eins, Ziffer eins, ÄrzteG 1998 in Verbindung mit Artikel 3, Litera c, der Richtlinie "Arzt und Öffentlichkeit" aus 2003 qualifiziert worden ist.

Wenn die Revisionswerber darauf hinweisen, die Stilmittel des Humors und der Ironie wären sowohl in der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes als auch in jener des Verfassungsgerichtshofes (Hinweis auf das Erkenntnis VfSlg. 18.290/2007) im Disziplinarrecht der freien Berufe als zulässig erachtet worden, und bei der Beurteilung, ob eine Werbung als aufdringlich oder marktschreierisch anzusehen sei, sei auch der gesellschaftliche Wandel in Betracht zu ziehen, was vor wenigen Jahren als aufdringlich beurteilt worden sei, werde heute als üblich und unaufdringlich angesehen, auch die Selbstdarstellung der Ärzte habe sich geändert (Hinweis auf Arztsendungen im Fernsehen wie "Scrubs, der Bergdoktor, Dr. House und viele andere"), so zeigen sie damit nicht auf, dass die von ihnen verwendete Werbung zu Unrecht als aufdringlich und/oder marktschreierisch qualifiziert worden wäre. Das Landesverwaltungsgericht Tirol musste die Wahrnehmungsfähigkeit und Wahrnehmungsbereitschaft der Menschen nicht als derart geändert ansehen, dass es in der kostümierten Darstellung der Revisionswerber ein für eine Werbung für Fachärzte der Orthopädie ausreichend sachliches Substrat erblicken hätte müssen. Wenn die Revisionswerber darauf hinweisen, die Stilmittel des Humors und der Ironie wären sowohl in der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes als auch in jener des Verfassungsgerichtshofes (Hinweis auf das Erkenntnis VfSlg. 18.290 aus 2007,) im Disziplinarrecht der freien Berufe als zulässig erachtet worden, und bei der Beurteilung, ob eine Werbung als aufdringlich oder marktschreierisch anzusehen sei, sei auch der gesellschaftliche Wandel in Betracht zu ziehen, was vor wenigen Jahren als aufdringlich beurteilt worden sei, werde heute als üblich und unaufdringlich angesehen, auch die Selbstdarstellung der Ärzte habe sich geändert (Hinweis auf Arztsendungen im Fernsehen wie "Scrubs, der Bergdoktor, Dr. House und viele andere"), so zeigen sie damit nicht auf, dass die von ihnen verwendete Werbung zu Unrecht als aufdringlich und/oder marktschreierisch qualifiziert worden wäre. Das Landesverwaltungsgericht Tirol musste die Wahrnehmungsfähigkeit und Wahrnehmungsbereitschaft der Menschen nicht als derart geändert ansehen, dass es in der kostümierten Darstellung der Revisionswerber ein für eine Werbung für Fachärzte der Orthopädie ausreichend sachliches Substrat erblicken hätte müssen.

Die Revisionswerber halten die angefochtenen Erkenntnisse auch deswegen für rechtswidrig, weil sie der von ihr beauftragten Werbeagentur vertraut hätten und sie berechtigterweise erwarten hätten dürfen, die Agentur werde eine korrekte Einschätzung vornehmen und keine standeswidrige Werbung empfehlen. Es handle sich dabei um eine Fachagentur. Die Auffassung des Landesverwaltungsgerichts, die Revisionswerber hätten vorab eine Auskunft bei der Kammer zur Zulässigkeit der Werbung einholen sollen, treffe nicht zu, weil die Kammermitglieder an eine solche Auskunft in keiner Weise gebunden gewesen wären, die Tiroler Ärztekammer biete eine solche Auskunftsmöglichkeit auch nicht an.

Damit zeigen die Revisionswerber keine Rechtswidrigkeit der angefochtenen Erkenntnisse auf, das Vertrauen auf die Beurteilung durch eine Werbeagentur ist in diesem Bereich nicht ausreichend und es ist nicht rechtswidrig, wenn das Verwaltungsgericht zu dem Ergebnis gelangte, dass die Revisionswerber insofern die notwendige Sorgfalt außer Acht gelassen haben, indem sie keine geeigneten Erkundigungen bei der für die Überwachung der Einhaltung der Werbebeschränkungen für Ärzte zuständigen Stelle, nämlich der Ärztekammer eingeholt haben. Gemäß § 136 Abs. 7 ÄrzteG 1998 genügt für die disziplinarrechtliche Strafbarkeit nach dem ÄrzteG 1998 fahrlässiges Verhalten. Dass es hinsichtlich der Werbung von Ärzten standesrechtliche Beschränkungen gibt, musste den Revisionswerbern bekannt sein (vgl. dazu, dass sich ein Beschuldigter nicht auf die Auskunft von Beratungsberufen wie Rechtsanwälten, Wirtschaftstreuhändern oder Steuerberatern verlassen darf, etwa die hg. Erkenntnisse vom 23. November 2005, ZI. 2004/09/0168, und vom 3. Oktober 2013, 2013/09/0113, mwN). Damit zeigen die Revisionswerber keine Rechtswidrigkeit der angefochtenen Erkenntnisse auf, das Vertrauen auf die Beurteilung durch eine Werbeagentur ist in diesem Bereich nicht ausreichend und es ist nicht rechtswidrig, wenn das Verwaltungsgericht zu dem Ergebnis gelangte, dass die Revisionswerber insofern die notwendige Sorgfalt außer Acht gelassen haben, indem sie keine geeigneten Erkundigungen bei der für die Überwachung der Einhaltung der Werbebeschränkungen für Ärzte zuständigen Stelle, nämlich der Ärztekammer eingeholt haben. Gemäß Paragraph 136, Absatz 7, ÄrzteG 1998 genügt für die disziplinarrechtliche Strafbarkeit nach dem ÄrzteG 1998 fahrlässiges Verhalten. Dass es hinsichtlich der Werbung von Ärzten standesrechtliche Beschränkungen gibt, musste den Revisionswerbern bekannt sein vergleiche , dazu, dass sich ein Beschuldigter nicht auf die Auskunft von Beratungsberufen wie Rechtsanwälten, Wirtschaftstreuhändern oder Steuerberatern verlassen darf, etwa die hg. Erkenntnisse vom 23. November 2005, ZI. 2004/09/0168, und vom 3. Oktober 2013, 2013/09/0113, mwN).

Nach dem Gesagten wurden die Revisionswerber nicht in ihren subjektiv-öffentlichen Rechten verletzt, die Revisionen

waren daher gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen. Nach dem Gesagten wurden die Revisionswerber nicht in ihren subjektiv-öffentlichen Rechten verletzt, die Revisionen waren daher gemäß Paragraph 42, Absatz eins, VwGG als unbegründet abzuweisen.

Den Anträgen der vor dem Verwaltungsgericht belangten Behörde auf Aufwandersatz war keine Folge zu geben, weil ihre Schriftsätze keine inhaltlichen Ausführungen zu den Revisionen enthalten und demnach nicht als Revisionsbeantwortungen im Sinne des § 48 Abs. 2 Z 1 VwGG zu werten waren (vgl. etwa die hg. Erkenntnisse vom 21. November 2000, 99/11/0161, und vom 28. August 2012, 2010/21/0441). Den Anträgen der vor dem Verwaltungsgericht belangten Behörde auf Aufwandersatz war keine Folge zu geben, weil ihre Schriftsätze keine inhaltlichen Ausführungen zu den Revisionen enthalten und demnach nicht als Revisionsbeantwortungen im Sinne des Paragraph 48, Absatz 2, Ziffer eins, VwGG zu werten waren vergleiche , etwa die hg. Erkenntnisse vom 21. November 2000, 99/11/0161, und vom 28. August 2012, 2010/21/0441).

Wien, am 25. November 2015

Schlagworte

Auslegung Gesetzeskonforme Auslegung von Verordnungen Verfassungskonforme Auslegung von Gesetzen
VwRallg3/3

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2015:RA2015090045.L00

Im RIS seit

21.12.2015

Zuletzt aktualisiert am

18.02.2016

Quelle: Verwaltungsgerichtshof VwGH, <http://www.vwgh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at