

# TE Lvwg Erkenntnis 2017/7/17 LVwG-2016/46/1079-5

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 17.07.2017

## Entscheidungsdatum

17.07.2017

## Index

82/03 Ärzte Sonstiges Sanitätspersonal

## Norm

ÄrzteG 1998 §2 Abs2 Z3

## Text

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Tirol erkennt durch seine Richterin Mag. Linda Wieser über die Beschwerde des AA, geboren am xx.xx.xxxx, vertreten durch RA Dr. BB, Adresse 1, Z, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Z vom 7.04.2016, ZI \*\*\*\*, nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung zu Recht:

1. Der Beschwerde wird insofern Folge gegeben, als die von der belangten Behörde verhängte Geldstrafe in der Höhe von EUR 800,00 (Ersatzfreiheitsstrafe 3 Tage), auf EUR 500,00 (Ersatzfreiheitsstrafe 2 Tage) herabgesetzt wird.

Der Spruch des angefochtenen Erkenntnisses wird insofern korrigiert, als die Verwaltungsübertretung nach § 199 Abs 1 iVm § 2 Abs 2 Z 3 und § 3 Abs 1 ÄrzteG 1998 begangen wurde.

2. Aufgrund der Strafherabsetzung werden die Kosten des Verfahrens vor der belangten Behörde mit EUR 50,00 neu festgesetzt.

3. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß § 25a VwGG eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art 133 Abs 4 B-VG zulässig.

## Rechtsmittelbelehrung

Soweit die ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof in Wien für zulässig erklärt worden ist, kann innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung dieser Entscheidung eine ordentliche Revision erhoben werden. Im Fall der Nichtzulassung der ordentlichen Revision kann innerhalb dieser Frist nur die außerordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof erhoben werden.

Wenn allerdings in einer Verwaltungsstrafsache oder in einer Finanzstrafsache eine Geldstrafe von bis zu 750 Euro und keine Freiheitsstrafe verhängt werden durfte und im Erkenntnis eine Geldstrafe von bis zu 400 Euro verhängt wurde, ist eine (ordentliche oder außerordentliche) Revision an den Verwaltungsgerichtshof wegen Verletzung in Rechten nicht

zulässig.

Jedenfalls kann gegen diese Entscheidung binnen sechs Wochen ab der Zustellung Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof, Freyung 8, 1010 Wien, erhoben werden.

Die genannten Rechtsmittel sind von einem bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw einer bevollmächtigten Rechtsanwältin abzufassen und einzubringen, und es ist eine Eingabengebühr von Euro 240,00 zu entrichten. Die Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist direkt bei diesem, die (ordentliche oder außerordentliche) Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist beim Landesverwaltungsgericht Tirol einzubringen.

Sie haben die Möglichkeit, auf die Revision beim Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zu verzichten. Ein solcher Verzicht hat zur Folge, dass eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof und eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof nicht mehr erhoben werden kann.

## Entscheidungsgründe

### I. Verfahrenslauf:

Mit Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Z vom 7.04.2016 wurde dem Beschwerdeführer folgender Sachverhalt zur Last gelegt:

„Sie haben zumindest im Zeitraum zwischen 01.10.2014 und 12.11.2015 in Y., Adresse 2 nachfolgend näher beschriebene Tätigkeiten bei Frau CC, geb. am xx.xx.xxxx, welche an Krebs erkrankt ist, durchgeführt, die gemäß § 2 bzw. § 3 Ärztegesetz, BGBl. I Nr. 169/1998 i.d.G.F. Ärzten vorbehalten sind, ohne hierzu nach dem Ärztegesetz oder nach anderen gesetzlichen Vorschriften berechtigt zu sein. Es handelte sich hierbei um folgende Tätigkeiten bzw. lief die von Ihnen bei Frau CC durchgeführte „Therapie“ wie folgt ab:

Zu Beginn der „Behandlung“ führten Sie ein ausführliches Gespräch mit Frau CC, dann musste sich diese auf eine Liege sowohl auf den Bauch als auch auf den Rücken legen und fuhren Sie mit Ihren Händen beginnend bei den Füßen hinauf zum Kopf. Während dieser „Therapie“ beteten Sie und erklärten Frau CC, dass Sie mit Ihrem Handeln „Energie spenden würden um den Körper auf Selbstheilung anzuregen“. Sich selbst haben Sie als „Wunderheiler“ bzw. „Geistheiler“ bezeichnet und Frau CC die Heilung versprochen. Nach der oben beschriebenen Behandlung wurde wiederum ein ausführliches Gespräch mit Frau CC durchgeführt.“

Der Beschwerdeführer habe dadurch eine Verwaltungsübertretung nach § 199 Abs 1 iVm § 2 bzw 3 Ärztegesetz, BGBl. I Nr 169/1998 idGF begangen und wurde daher über ihn gemäß § 199 Abs 1 ÄrzteG 1998 eine Geldstrafe in der Höhe von Euro 800,-- (Ersatzfreiheitsstrafe 3 Tage) verhängt.

Dagegen wurde fristgerecht Beschwerde erhoben und seitens der rechtsfreundlichen Vertretung ausgeführt, dass lediglich Frau CC Angaben darüber machen könne, was der Beschwerdeführer mit ihr getan oder auch nicht getan habe. Es gäbe die eindeutige Angabe vor der Polizei von Frau CC, dass der Beschwerdeführer ihr von Beginn an gesagt habe, dass er ihren Krebs nicht heilen könne. Der Beschwerdeführer habe ihr nicht, wie von der belangten Behörde vorgeworfen, die Heilung versprochen. Es sei anzunehmen, dass die belangte Behörde ihre Feststellungen aufgrund von Aussagen anderer Zeugen getroffen habe, wobei keine dieser Zeugen eigene Wahrnehmungen darüber gemacht habe, dass der Beschwerdeführer Frau CC die Heilung versprochen habe. Es ergebe sich aus dem ganzen Beweisverfahren nicht, dass der Beschwerdeführer Diagnosen abgegeben habe, von medizinischen Unterstützungen abgeraten oder gar versucht habe, Frau CC die Chemotherapie auszureden. Die vorgehaltenen Gespräche könnten denkunmöglich in den Arztvorbehalt eingreifen. Schon beim ersten Treffen mit dem Beschwerdeführer sei die Krankheit von Frau CC diagnostiziert gewesen. Es sei bei allem darum gegangen, Frau CC seelische Erleichterung zu verschaffen und sie psychisch zu unterstützen.

Es stelle sich darüber hinaus die Frage, ob das in der angefochtenen Entscheidung angeführte Erkenntnis des OGH auf eine Verwaltungsübertretung heranzuziehen sei.

Verwiesen werde auch auf die Entscheidung des VwGH vom 9.9.1990, Z189/18/0156), in der die Strafbarkeit eines Heilmasseurs verneint worden sei.

Aufgrund dieses Beschwerdevorbringens wurde der Akt dem Landesverwaltungsgericht Tirol zur Entscheidung vorgelegt.

Am 23.08.2016 wurde vor dem Landesverwaltungsgericht Tirol eine öffentliche mündliche Verhandlung durchgeführt,

zu der der Beschwerdeführer persönlich in Begleitung seiner rechtsfreundlichen Vertretung erschien. In der öffentlichen mündlichen Verhandlung wurde der Ehegatte der mittlerweile verstorbenen CC als Zeuge einvernommen. Des weiteren wurde eine vom Beschwerdeführer mitgebrachte Dame als Zeugin einvernommen, die in den letzten Wochen in engem Kontakt mit der Verstorbenen stand.

Beweis wurde aufgenommen durch Einsichtnahme in den verwaltungsbehördlichen Akt, dabei vor allem in die Aussage der mittlerweile Verstorbenen vom 30.12.2015, sowie insbesondere durch die Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung in der der Beschwerdeführer persönlich einvernommen wurde. Darüber hinaus wurden der Ehegatte der Frau CC, sowie eine Bekannte der Verstorbenen als Zeugen einvernommen.

## II. Sachverhalt:

Aufgrund des durchgeführten Ermittlungsverfahrens ergibt sich für das Landesverwaltungsgericht Tirol nachfolgender Sachverhalt:

Der Beschwerdeführer verfügt über eine Reiki-Ausbildung bis zum Lehrer Grad und bezeichnet sich selber als „Meister Lehrer Geistheiler“. Über eine ärztliche Ausbildung verfügt der Beschuldigte nicht.

Frau CC suchte im Zeitraum vom 1.10.2014 bis kurz vor ihrem Tod Anfang Mai 2016, also auch im Tatzeitraum, regelmäßig den Beschwerdeführer auf. Schon vor den ersten Besuchen stand seit Juli 2013 bei Frau CC fest, dass sie an Krebs erkrankt war und befand sie sich diesbezüglich in ärztlicher Behandlung. Sie hatte bis Ende 2014 auch schon zweimal eine Chemotherapie durchgemacht.

Der Beschwerdeführer hat bei der Erkrankten keine Diagnose gestellt, diese lag bereits vor. Der Beschwerdeführer hat aber zahlreiche Sitzungen mit der Erkrankten durchgeführt. Zunächst wurden Gespräche geführt und hat der Beschwerdeführer anschließend „Energie“ auf die Erkrankte übertragen. Dies passierte durch Auflegen der Hände mit damit einhergehenden Gebeten.

Dass der Beschwerdeführer der Erkrankten die Heilung konkret versprochen hat konnte nicht festgestellt werden, dennoch musste bei der Verstorbenen dadurch, dass der Beschwerdeführer sich selbst als „Geistheiler“ bezeichnet und er ihr auch gesagt hat „Das kriegen wir hin“ der Eindruck erweckt werden, die Sitzungen würden ihren Gesundheitszustand verbessern oder sie gar heilen und diese „Therapien“ insofern also auch eine „Behandlung“ im medizinischen Sinne darstellen. Dass der Beschwerdeführer die Heilung ausdrücklich versprochen hat, konnte nicht festgestellt werden.

Bei den Sitzungen war außer der Erkrankten niemand anwesend. Es konnte jedoch festgestellt werden, dass der Beschwerdeführer der Erkrankten von der Durchführung der dritten Chemotherapie abgeraten hat. Die Erkrankte hat diese dann jedoch begonnen, hat sie aber abgebrochen, weil es ihr aufgrund der Chemotherapie sehr schlecht ging. Die ärztliche Behandlung im Tatzeitraum beschränkte sich jedoch auf Kontrolltermine und Blutuntersuchungen.

Der Beschwerdeführer hat sie nicht explizit darauf hingewiesen dass die von ihm durchgeführten Sitzungen keine Therapie oder Behandlung im medizinischen Sinn sind, sondern eine Art religiöse Handlung ist, die eine ärztliche Behandlung nicht ersetzen kann.

## III. Beweiswürdigung:

Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich für das Landesverwaltungsgericht Tirol insbesondere aus den Aussagen des Beschwerdeführers und der mittlerweile Verstorbenen, die am 30.12.2015 von Beamten der Polizeiinspektion W als Zeugin einvernommen wurde. Da sie mittlerweile verstorben ist, konnte sie nicht mehr vor dem Landesverwaltungsgericht Tirol befragt werden, sodass diese Beweise nur mittelbar aufgenommen werden konnten. Auffallend ist, dass Frau CC in Bezug auf die Chemotherapie keine Angaben machen wollte und legt dies nahe, dass der Beschwerdeführer ihr davon zumindest abgeraten hat. Das wurde auch von ihrem als Zeugen einvernommenen Ehemann glaubwürdig so bestätigt. Letzten Endes abgebrochen hat Frau CC die Chemotherapie jedoch aufgrund der Tatsache, dass es ihr körperlich sehr schlecht ging.

Dass bei Frau CC der Eindruck entstanden ist, dass die Sitzungen beim Beschwerdeführer zu einer gesundheitlichen Verbesserung ihres Zustandes oder sogar zur Heilung führen könnten geht aus der Aussage vom 30.12.2015 hervor, in der sie davon spricht, dass sie regelmäßig „Therapien“ bei ihm hatte, sie körperlich gestärkt nach Hause kam und er ihr

durch Energieübertragung dabei helfe, sich selbst zu heilen. Das im Rahmen der Beschwerde vorgelegte handschriftliche Schreiben liefert keinen Beweis dafür, dass der Beschwerdeführer keine ärztliche Tätigkeit ausgeübt hat. Auch ein Arzt kann keine Heilung versprechen. Entgeltlichkeit ist für die Verwaltungsübertretung nach § 199 ÄrzteG 1998 nicht erforderlich. Darüber hinaus ist das Schreiben undatiert und kann nicht mehr festgestellt werden, ob es tatsächlich von Frau CC stammte.

Der Ablauf der Sitzungen ergibt sich auch aus den Aussagen des Beschwerdeführers und den Angaben der Erkrankten. Bei den Sitzungen war außer dem Beschwerdeführer und der Erkrankten niemand anwesend. Dass der Beschwerdeführer gesagt habe „Das kriegen wir hin“ geht aus der durchaus glaubwürdigen Aussage des Ehemannes hervor. Es konnte zwar nicht festgestellt werden, dass er ihr die Heilung tatsächlich in Worten so versprochen hat. Dennoch ergibt sich aus dem Gesamtbild, auch aus der Aussage der Verstorbenen, dass sie den Eindruck hatte, es handle sich um Therapien und ihr Körper werde gestärkt.

Die Erkrankte hat dann auch die dritte Chemotherapie begonnen. Der Ehemann der Erkrankten gab aber nach Befragung bei der öffentlichen mündlichen Verhandlung auch an, dass sie diese abgebrochen hat, weil es ihr körperlich so schlecht ging und nicht weil der Beschwerdeführer sie davon abgehalten habe.

Dass der Beschwerdeführer der Erkrankten nicht explizit mitgeteilt hat, dass die durchgeführten Sitzungen keine Therapie oder Behandlung im medizinischen Sinn sind, sondern eine Art religiöse Handlung ist, die eine ärztliche Behandlung nicht ersetzen kann, geht aus der Aussage des Beschwerdeführers selbst anlässlich der durchgeführten mündlichen Verhandlung hervor. Bei der erkennenden Richterin entstand der Eindruck, dass der Beschwerdeführer bei seiner Einvernahme zu diesem Thema befragt eher ausweichende Antworten gab, indem er pauschal angab „Unsere Aufgabe ist es nicht die Menschen von ärztlichen Therapien abzuhalten...“ und „Ich kann ihr aber natürlich nicht abraten, auf ihren Mann zu hören, das ist ihr Partner“. Das Landesverwaltungsgericht Tirol ist bei der Feststellung des Sachverhaltes im Rahmen der freien Beweiswürdigung berechtigt und verpflichtet, zu berücksichtigen, dass der Zeuge im Rahmen des durchgeführten Verfahrens wahrheitsbelehrt den festgestellten Sachverhalt diesbezüglich zur Aussage gebracht hat. Der Beschwerdeführer hat in Verwaltungsstrafverfahren dadurch, wenn er sich bei seiner Anhörung oder förmlichen Vernehmung nicht an die Wahrheit hält, keinerlei Rechtsnachteile zu befürchten. Der Ehegatte war zwar bei den Sitzungen mit dem Beschwerdeführer persönlich nicht anwesend, es ist jedoch kein Grund ersichtlich, warum er in Bezug auf die Gespräche mit seiner Ehefrau die Unwahrheit sagen sollte, noch viel weniger warum ihn seine Frau angelogen haben soll.

Dass der Beschwerdeführer sich selbst als „Geistheiler“ bezeichnet, geht aus der Kopie der im Akt der belangten Behörde erliegenden Visitenkarte hervor.

#### IV. Rechtliche Beurteilung:

Gemäß § 2 Abs 2 ÄrzteG 1998 umfasst die Ausübung des ärztlichen Berufes jede auf medizinisch-wissenschaftlichen Erkenntnissen begründete Tätigkeit, die unmittelbar am Menschen oder mittelbar für den Menschen ausgeführt wird, insbesondere

1. die Untersuchung auf das Vorliegen oder Nichtvorliegen von körperlichen und psychischen Krankheiten oder Störungen, von Behinderungen oder Missbildungen und Anomalien, die krankhafter Natur sind;
2. die Beurteilung von in Z 1 angeführten Zuständen bei Verwendung medizinisch-diagnostischer Hilfsmittel;
3. die Behandlung solcher Zustände (Z 1);

...

Gemäß § 3 Abs 1 ÄrzteG 1998 ist die selbstständige Ausübung des ärztlichen Berufes ausschließlich Ärzten für Allgemeinmedizin und approbierten Ärzten sowie Fachärzten vorbehalten.

Gemäß § 3 Abs 3 ÄrzteG 1998 sind die in Ausbildung zum Arzt für Allgemeinmedizin oder zum Facharzt befindlichen Ärzte (Turnusärzte) lediglich zur unselbstständigen Ausübung der im § 2 Abs. 2 und 3 umschriebenen Tätigkeiten in den gemäß §§ 9 bis 11 als Ausbildungsstätten anerkannten Einrichtungen, im Rahmen von Lehrpraxen bzw. Lehrgruppenpraxen oder in Lehrambulatorien unter Anleitung und Aufsicht der ausbildenden Ärzte berechtigt. Sofern

krankenanstaltenrechtliche Organisationsvorschriften keine dauernde Anwesenheit eines Facharztes erfordern, können Turnusärzte vorübergehend auch ohne Aufsicht eines für die Ausbildung verantwortlichen Facharztes an einer Abteilung oder sonstigen Organisationseinheit für ein Sonderfach tätig werden, sofern sie bereits

1. im Rahmen des Turnus in dem betreffenden Sonderfach hinreichend ausgebildet worden sind, und
2. über die für ein vorübergehendes Tätigwerden ohne Aufsicht entsprechenden Kenntnisse und Fertigkeiten verfügen, wobei ein gleichzeitiges Tätigwerden für mehr als eine Abteilung oder Organisationseinheit unzulässig ist.

Gemäß § 3 Abs 4 ÄrzteG 1998 ist anderen als den in den Abs 1 und 3 Genannten jede Ausübung des ärztlichen Berufes verboten.

Gemäß § 199 Abs 1 begeht, wer eine in den §§ 2 Abs 2 und 3 umschriebene Tätigkeit ausübt, ohne hiezu nach diesem Bundesgesetz oder nach anderen gesetzlichen Vorschriften berechtigt zu sein, sofern die Tat nicht den Tatbestand einer in die Zuständigkeit der Gerichte fallenden strafbaren Handlung bildet, eine Verwaltungsübertretung und ist mit Geldstrafe bis zu 3 630 Euro zu bestrafen. Der Versuch ist strafbar.

Gemäß § 42 Abs 1 ÄrzteG dürfen Komplementär- oder alternativmedizinische Heilverfahren auch von Personen, die im Geltungsbereich dieses Bundesgesetzes nicht zur ärztlichen Berufsausübung berechtigt sind, zu Demonstrationszwecken in Aus- und Fortbildungsveranstaltungen von Gesundheitsberufen, die in Zusammenarbeit mit einer Landesärztekammer oder der Österreichischen Ärztekammer durchgeführt werden, vorgeführt werden.

Die Diagnose „Krebs“ stand bei Frau CC bereits fest und wurde vom Beschwerdeführer keine Diagnose erstellt, sodass im gegenständlichen Fall die Frage der „Behandlung“ zu prüfen ist. Der Teil der Sitzungen der als Behandlung gewertet werden kann, ist die Übertragung von Energie durch Handauflegen, was der Inhalt von „Reiki“ ist. Es handelt sich dabei um eine alte japanische Heilkunst, die durch Handauflegen versucht, die nach ihrer Auffassung unerschöpfliche Lebensenergie des Universums für eine revitalisierende und heilende Wirkung auf Körper, Seele und Geist nutzbar zu machen (Definition aus dem Duden).

Die Ausübung des ärztlichen Berufes umfasst die Summe der den Ärzten vorbehaltenen Tätigkeiten, die ihrerseits im Wesentlichen durch zwei Merkmale umschrieben sind; nämlich durch die wissenschaftliche Begründung der angewendeten Methoden und die Zugehörigkeit zur medizinischen Wissenschaft (vgl VfGH vom 23.09.2003, ZI B 761/03). Das Wesen der ärztlichen Tätigkeit besteht in der Erstellung einer Diagnose (aus der Befundaufnahme) und der darauf folgenden Behandlung des Patienten. Die in § 2 ÄrzteG 1998 näher beschriebenen Tätigkeiten, sind nach § 3 ÄrzteG 1998 ausschließlich Ärzten für Allgemeinmedizin und approbierten Ärzten sowie Fachärzten zur selbstständigen Ausübung des ärztlichen Berufes vorbehalten.

Wissenschaftliche Begründung bedeutet die rational nachvollziehbare und überprüfbare Ableitung der Erkenntnisse aus empirisch nachweisbaren oder offen gelegten hypothetischen Prämissen durch adäquate Methoden; die Zugehörigkeit zur medizinischen Wissenschaft kann anhand des Fächerkanons der medizinischen Ausbildung erschlossen werden (vgl Mazal, Krankheitsbegriff und Risikobegrenzung 246 ff, Heilegger, Ärztlicher Vorbehaltsbereich und Alternativmedizin: Versuch einer Ab- und Eingrenzung, RdM 1999, 135; Aigner/Kierein/Kopetzki, Ärztegesetz 1998<sup>2</sup>, 3 mwN).

Ob eine Tätigkeit den Ärzten vorbehalten ist, kann in verschiedenen Zusammenhängen eine Rolle spielen und wird dementsprechend auch unterschiedlich geprüft. Herausgegriffen seien vorerst die disziplinarrechtliche, die strafrechtliche und die wettbewerbsrechtliche Beurteilung.

Im Zusammenhang mit der disziplinarrechtlichen Beurteilung ist der Verfassungsgerichtshof der oben wieder gegebenen Auffassung der Lehre gefolgt, wonach die ärztliche Tätigkeit durch die wissenschaftliche Begründung der angewendeten Methoden und die Zugehörigkeit zur medizinischen Wissenschaft umschrieben wird. Es sei daher nicht jede von einem Arzt durchgeführte Tätigkeit unter den Begriff der "Ausübung des ärztlichen Berufs" zu subsumieren. Die von Ärzten im Rahmen eines Gewerbes rechtmäßig ausgeübten Tätigkeiten unterlägen somit nicht dem Anwendungsbereich des Ärztegesetzes (VfGH vom 23.09.2003, ZI B 761/03: Behandlung durch Handauflegen; siehe dazu kritisch Erwin Faseth, Kann das Handauflegen ["Reiki"] Gegenstand der ärztlichen Berufsausübung sein? ÖJZ 2004, 856). Dies erscheint auch logisch und zielführend, richtet sich das Disziplinarrecht doch auch an Ärzte, die die Voraussetzungen zur Ausübung dieses Berufes erfüllen.

Demgegenüber hat der Oberste Gerichtshof in seiner Entscheidung vom 28.06.1983, ZI 11 Os 99/83, bei der strafrechtlichen Beurteilung nicht darauf abgestellt, ob sich eine Tätigkeit an medizinisch-wissenschaftlichen Erkenntnissen orientiert, sondern ist davon ausgegangen, dass dieses Kriterium nur einem Gebot der ärztlichen Standespflicht Rechnung trage. In dieser Entscheidung hat der OGH (zum im Wesentlichen gleich lautenden § 1 Abs 2 Ärztegesetz 1984) erstmals ausgesprochen, dass das Kriterium der „medizinisch-wissenschaftlichen Erkenntnisse“ entgegen dem Gesetzeswortlaut „keine Voraussetzung für die Zurechenbarkeit der ärztegesetzlich besonders bezeichneten diagnostischen und therapeutischen Maßnahmen zur ärztlichen Berufsausübung“ sei, sondern eben vielmehr „bei der allgemeinen Definition ärztlicher Tätigkeit nur einem Gebot der ärztlichen Standespflicht Rechnung trage“.

Der OGH subsumiert eine "Behandlung durch Handauflegen und durch rituelle Bewegungen" unter § 184 StGB. Triffterer (in Triffterer, StGB Kommentar Anh zu § 184 Rz 5) räumt ein, dass die in dieser Einbeziehung zum Ausdruck kommende extensive Auslegung der Generalklausel des § 1 Abs 2 ÄrzteG (nunmehr § 2 Abs 2 ÄrzteG 1998) nach dem reinen Wortlaut des Gesetzes auf den ersten Blick bedenklich erscheine. Sie entspreche aber der kriminalpolitischen Zielsetzung des Gesetzgebers, Kranke davon abzuhalten, sich in Bezug auf "den Ärzten vorbehaltene" Tätigkeiten solchen Personen anzuvertrauen, die dafür keine abgeschlossene ärztliche Ausbildung erlangt haben; mit Hilfe von § 184 StGB solle von vornherein jede Möglichkeit für eine derartige Gefährdung unterbunden werden (siehe dazu auch Schwartz, Von Exorzisten und Heilpraktikern: Geistheilungen rechtlich betrachtet, RdM 1999, 13).

Diese Rechtsauffassung hat sich seitdem zunehmend verfestigt und ist zur ständigen strafrechtlichen Rechtsprechung geworden. Das Spektrum von tatbestandsmäßigem Verhalten reicht etwa von „Erkennen von Krankheiten mit Röntgenaugen“, „Heilung durch Energieübertragung“, „Auflegen und Massieren mit heilenden Händen“ bis hin zu „Irisdiagnostik“ und „Empfehlung homöopathischer Mittel“.

Auch die (ältere) wettbewerbsrechtliche Rechtsprechung hat bei der Abgrenzung von den Ärzten vorbehaltenen Tätigkeiten nicht darauf abgestellt, ob die jeweils zu beurteilende Tätigkeit auf medizinisch-wissenschaftlichen Erkenntnissen beruhte (OGH vom 18.01.2000, ZI 4 Ob 14/00p). Im Gegensatz dazu wird in der Entscheidung vom 23.09.2003, ZI 4 Ob 166/03w (= ÖBl 2004, 14 [Burgstaller] - Natur- und Geistheiler) darauf eingegangen, ob die den Gegenstand des Verfahrens bildende Tätigkeit (Aurainterpretation mittels Einhandrute) auf medizinisch-wissenschaftlichen Erkenntnissen beruht. Abgestellt wurde jedoch letztlich darauf, ob der Ratsuchende den Eindruck gewinnt, ein Arztbesuch sei entbehrlich. Mittlerweile ist dies für die Abgrenzung des ärztlichen Vorbehaltsbereichs für das Wettbewerbsrecht nicht maßgebend, da das Gesetz nach objektiven Kriterien bestimmt, welche Tätigkeiten den Ärzten vorbehalten sind. Dabei ist, wie oben dargelegt, die wissenschaftliche Begründung der angewendeten Methoden und die Zugehörigkeit zur medizinischen Wissenschaft maßgebend. Dass diese Kriterien bei der strafrechtlichen Beurteilung als bloßes Gebot der ärztlichen Standespflicht gewertet werden, hindert eine davon abweichende wettbewerbsrechtliche Beurteilung nicht.

Die oben erwähnte Auslegung des Ärztevorbehalts im Zusammenhang mit § 184 StGB beruht - wie oben dargelegt - auf kriminalpolitischen Erwägungen. Sie nimmt im Übrigen das erst zu begründende Ergebnis vorweg, wenn mit dem Bestreben argumentiert wird, Kranke davon abzuhalten, eine den Ärzten vorbehaltene Tätigkeit bei Nichtärzten in Anspruch zu nehmen.

Im Strafrecht ist die Ausübung einer Ärzten vorbehaltenen Tätigkeit als Delikt der Kurpfuscherei (§ 184 StGB) dann unter Strafdrohung gestellt, wenn eine solche Tätigkeit in Bezug auf eine größere Anzahl von Menschen gewerbsmäßig ausgeübt wird. Der Gesetzgeber hat die Ausübung einer Tätigkeit, die den Ärzten vorbehalten ist, als typischerweise in ihrer Auswirkung auf die allgemeine Gesundheit gefährlich angesehen und deshalb unter die gemeingefährlichen strafbaren Handlungen eingereiht. Im Hinblick auf diese kriminalpolitische Zielsetzung des Gesetzgebers wird in der strafrechtlichen Rechtsprechung die Auslegung der Ärzten vorbehaltenen Tätigkeit weit ausgelegt: Auch nicht auf medizinisch-wissenschaftlichen Erkenntnissen begründete Tätigkeiten sind tatbildlich. Nach der Entscheidung SSt 54/52 = EvBl 1984/88 = JBl 1984, 329 = RZ 1984/35 fällt unter § 184 StGB etwa auch eine Diagnose nach Blick in einen mit Wasser gefüllten Teller mit Münzen und einem Wollfaden aus der Kleidung des Ratsuchenden und nachfolgende Behandlung durch Handauflegen auf (angeblich kranke) Körperstellen und rituelle Bewegungen mit einem Messer, könne doch von medizinisch nicht entsprechend ausgebildeten Personen von vornherein keine auf medizinisch-wissenschaftlichen Erkenntnissen begründete (quasi-) ärztliche Tätigkeit erwartet werden (Triffterer aaO Rz 5). Entscheidend ist aus strafrechtlicher Sicht, ob die betreffende Verhaltensweise unter die Generalklausel des ÄrzteG zu

subsumieren ist. Bei dieser Beurteilung ist nicht so sehr an das äußere Erscheinungsbild einer Verhaltensweise, sondern an den damit verfolgten Zweck anzuknüpfen (Triffterer aaO Rz 6). Strafrechtlich verpönt ist es, die Gesundheit eines Ratsuchenden (abstrakt) zu gefährden, indem ein Nichtarzt durch sein Verhalten den Eindruck erweckt, der Ratsuchende könne von ihm all das erlangen, was ihm auch ein Arztbesuch bietet, was zur Folge hat, dass ein Arztbesuch unterbleibt. Diese Rechtsprechung ist nach Ansicht des Landesverwaltungsgerichtes Tirol auch für das gegenständliche Verwaltungsstrafverfahren anwendbar.

Die Ausübung des ärztlichen Berufes umfasst nach dem § 2 Abs 2 ÄrzteG 1998 unter anderem die Untersuchung auf das Vorliegen oder Nichtvorliegen von körperlichen und psychischen Krankheiten oder Störungen, von Behinderungen oder Missbildungen und Anomalien, die krankhafter Natur sind; die Beurteilung von in Z 1 angeführten Zuständen bei Verwendung medizinisch-diagnostischer Hilfsmittel und die Behandlung solcher Zustände (Z 1).

Eben solche Tätigkeiten entfaltete aber der Beschwerdeführer, wenn er im verfahrensgegenständlichen Fall durch das Handauflegen und die dadurch erfolgte „Energieübertragung“ eine „Behandlung“ zur Linderung oder Beseitigung der Krankheit vornahm. Dass er dabei - entgegen dem Wortlaut des § 2 Abs 2 erster Satz ÄrzteG 1998 - nicht nach 'medizinisch-wissenschaftlichen Erkenntnissen' vorgeht, vermag daran nichts zu ändern. Denn dieses Kriterium trägt wie bereits erläutert bei der allgemeinen Definition ärztlicher Tätigkeit nur einem Gebot der ärztlichen Standespflicht Rechnung, ist aber nicht als Voraussetzung für die Zurechenbarkeit der unter den Z 1 bis 8 des § 2 Abs 2 ÄrzteG 1998 besonders bezeichneten diagnostischen und therapeutischen Maßnahmen zur ärztlichen Berufsausübung aufzufassen. Diese Auslegung findet auch in der Fassung des Tatbestandes des § 184 StGB eine Stütze, weil von medizinisch nicht entsprechend ausgebildeten Personen von vornherein keine 'auf medizinisch-wissenschaftlichen Erkenntnissen begründete' (quasi-) ärztliche Tätigkeit (hier: Diagnosestellung und Therapie) erwartet werden kann.

§ 184 StGB untersagt jede (gewerbsmäßig an einer größeren Zahl von Personen vorgenommene) Ausübung einer Tätigkeit, die den Ärzten vorbehalten ist, somit auch schon die Untersuchung kranker Menschen durch Personen, welche die zur Ausübung des ärztlichen Berufes erforderliche Ausbildung nicht erhalten haben, schlechthin. Im Übrigen war bereits nach der Rechtslage des § 343 StG 1945 das Handauflegen als unkörperliches (mystisches) Heilverfahren anzusehen, das den Vorwurf der Kurpfuscherei begründete, weil es die Erteilung eines Rates bedeutet und den Patienten zu seinem gesundheitlichen Nachteil davon abhalten kann, sachverständige ärztliche Hilfe einzuholen. Auch wenn es außerhalb der Ärzteschaft Personen geben mag, die diagnostisch befähigt sind und einen Bereich von Heilmitteln oder Heilverfahren erfolgreich anwenden können, ändert dies nichts daran, dass nach Auffassung des Gesetzgebers grundsätzlich nur die ärztliche Ausbildung jene Kenntnisse gewährleistet, die erforderlich sind, um (gefährliche) Krankheiten rechtzeitig und in ihren Gesamtauswirkungen zu erkennen und mit der besten Aussicht auf Erfolg zu behandeln. Die Ausübung der Heilkunde durch nicht auf diese Weise geschulte Personen zieht erfahrungsgemäß häufig Kranke an und verhindert es oft, dass sie sich einem Arzt anvertrauen. Dadurch ist die Kurpfuscherei in ihrer Auswirkung typischerweise für die Gesundheit der Allgemeinheit (abstrakt) gefährlich. Diese Gefährlichkeit wird durch die unter die gemeingefährlichen strafbaren Handlungen des siebenten Abschnittes eingereihte Bestimmung des § 184 StGB erfasst (vgl Dokumentation zum StGB, S 183).

Das Strafverfahren gegen den Beschwerdeführer wurde letztlich von der Staatsanwaltschaft Innsbruck am 7.03.2016 gemäß § 190 Z 2 StPO eingestellt. Weder eine größere Zahl von Menschen noch die Gewerbsmäßigkeit konnten bewiesen werden. Für das Verwaltungsstrafverfahren sind diese Umstände jedoch keine Voraussetzung.

Dass die Beschwerdeführerin trotz der Sitzungen durch den Beschwerdeführer meistens ihre Kontrolltermine wahrnahm und auch die dritte Chemotherapie begann, ist wohl „der Familie zuliebe“ geschehen, wie sie auch selbst bei ihrer Einvernahme im Dezember 2015 angab. Letzten Endes kann aber die Beurteilung, ob die Tätigkeit des Beschwerdeführers unter den Ärztevorbehalt fällt oder nicht, nicht davon abhängen, ob auch zusätzlich Ärzte behandelten oder nicht.

Der Beschwerdeführer hat die ihm vorgeworfene Tat in objektiver Hinsicht zu verantworten.

Bei der dem Beschwerdeführer zur Last gelegten Verwaltungsübertretung handelt es sich um ein so genanntes "Ungehorsamkeitsdelikt", weil zu dessen Tatbestand weder der Eintritt eines Schadens noch einer Gefahr gehört. Deshalb traf den Beschwerdeführer nach § 5 Abs 1 zweiter Satz VStG die Pflicht zur Glaubhaftmachung dafür, dass ihm die Einhaltung der objektiv verletzten Verwaltungsvorschrift ohne sein Verschulden unmöglich war. Diese Glaubhaftmachung ist dem Beschwerdeführer nicht gelungen. Die Beschwerde beinhaltet lediglich Ausführungen

dazu, warum der Beschwerdeführer schon den objektiven Tatbestand nicht erfüllt hat. Die erkennende Richterin geht aufgrund der Vorgehensweise des Beschwerdeführers sogar davon aus, dass dieser vorsätzlich gehandelt hat. Dass er kein Entgelt verlangt, sondern lediglich „Spenden“ entgegen nimmt deutet darauf hin, dass der Beschwerdeführer um die Voraussetzungen der Gewerbsmäßigkeit im § 184 StGB weiß. Auch lässt er niemanden außer den zu Behandelnden selbst an den Sitzungen teilnehmen.

Nach § 19 Abs 1 VStG ist Grundlage für die Bemessung der Strafe die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat.

Nach § 19 Abs 2 VStG sind im ordentlichen Verfahren überdies die nach dem Zweck der Strafdrohung in Betracht kommenden Erschwerungs- und Milderungsgründe, soweit sie nicht schon die Strafdrohung bestimmen, gegeneinander abzuwägen. Auf das Ausmaß des Verschuldens ist besonders Bedacht zu nehmen. Unter Berücksichtigung der Eigenart des Verwaltungsstrafrechtes sind die §§ 32 bis 35 des Strafgesetzbuches sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

Zu den Einkommens- und Vermögensverhältnissen und allfälligen Sorgepflichten hat der Beschwerdeführer angegeben Notstandshilfe zu beziehen und nach Abzug der Miete lediglich EUR 400,00 zur Verfügung zu haben. Letztlich kann nicht überprüft werden, wie viel Einkommen der Beschwerdeführer im Rahmen von „Spenden“ für seine Tätigkeit als Geistheiler lukriert. Es wird daher von durchschnittlichen Verhältnissen ausgegangen, da der Beschwerdeführer auch keinen Nachweis über seine Bezüge erbracht hat.

Vor dem Hintergrund der vorsätzlichen Begehungsweise ändert aber auch das angeführte Einkommen des Beschwerdeführers, nichts an der vorgesehenen Strafbemessung: Zwar ist auf die Einkommens- und Vermögensverhältnisse entsprechend Bedacht zu nehmen, dies bedeutet jedoch nicht, dass auch bei einem geringen Einkommen keine entsprechende Geldstrafe vorzuschreiben wäre.

Die belangte Behörde hat bezüglich der Verschuldensform keine Feststellungen getroffen. Das erkennende Gericht hat jedoch die vorsätzliche Begehungsweise festgestellt und wertet diese als erschwerend. Als mildernd wird die Unbescholtenheit sowie die lange Verfahrensdauer gewertet, der Tatzeitraum liegt schon einige Zeit zurück. Insgesamt erscheint die Ausschöpfung des zur Verfügung stehenden Strafrahmens bis EUR 3.630,00 zu 22% für die erstmalige Begehung als zu hoch bemessen. Die nunmehr auch aufgrund der Verfahrensdauer verhängte Geldstrafe erscheint schuld- und tatangemessen. Der Unrechtsgehalt der gegenständlichen Verwaltungsübertretung ist durchaus als hoch zu bewerten, dient der Arztvorbehalt vor dem maßgeblichen Hintergrund des Schutzgedankens für die Patientinnen und Patienten insbesondere auch als Qualitätssicherungsmaßnahme.

Eine mildere Bestrafung kommt bei einem Vorsatzdelikt und insbesondere auch aus generalpräventiven Gründen nicht in Betracht.

Hingewiesen werden darf darauf, dass gem § 54b Abs 3 VStG einen Bestraften, dem aus wirtschaftlichen Gründen die unverzügliche Zahlung nicht zuzumuten ist, auf Antrag ein angemessener Aufschub oder Teilzahlung von der Behörde zu bewilligen ist.

Es war sohin spruchgemäß zu entscheiden.

#### IV. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist zulässig, weil die Reichweite des ärztlichen Vorbehaltes in Bezug auf das Handauflegen (Reiki) nach verwaltungsstrafrechtlichen Gesichtspunkten einer Klarstellung bedarf. Zum gegenwärtigen Zeitpunkt kann die Reichweite des ärztlichen Tätigkeitsvorbehalts, nicht zuletzt auch aufgrund der zum Teil uneinheitlichen höchstgerichtlichen Rechtsprechung, nicht abschließend bestimmt werden. Es gibt diesbezüglich Judikatur aus wettbewerbsrechtlichen, disziplinarrechtlichen und strafrechtlichen Überlegungen heraus. Die Zielsetzungen und Beurteilungskriterien sind sehr unterschiedlich und liegt diesbezüglich keine Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes vor. Die Entscheidung der Sache ist nicht nur für den Beschwerdeführer, sondern auch im Interesse der Allgemeinheit gelegen. Immer mehr Menschen suchen Heilung oder Behandlungen im alternativ- und komplementärmedizinischen Bereich. Da die Auswirkungen von Behandlungen und die Erstellung von Diagnosen von



dazu nicht befugten Personen letztlich in gewissen Fällen zum Tode von Menschen führen können, handelt es sich nach Ansicht des Landesverwaltungsgerichtes Tirol bei der Frage, ob das „Handauflegen“ (Reiki) dem Ärztevorbehalt unterliegt oder nicht um eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung im Sinne des Art 133 Abs 4 B-VG.

Landesverwaltungsgericht Tirol

Mag. Linder Wieser

(Richterin)

### **Schlagworte**

Ärztevorbehalt; Handauflegen;

### **Anmerkung**

Aufgrund der ordentlichen Revision hob der Verwaltungsgerichtshof mit Erkenntnis vom 26.04.2018, Z Ro 2017/11/0018-3, das Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichtes Tirol vom 17.07.2017, Z LVwG-2016/46/1079-5 wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes auf.

### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:LVWGTI:2017:LVwG.2016.46.1079.5

### **Zuletzt aktualisiert am**

18.05.2018

**Quelle:** Landesverwaltungsgericht Tirol LVwg Tirol, <https://www.lvwg-tirol.gv.at>

© 2026 JUSLINE

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

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)