

# TE Lvwg Erkenntnis 2020/9/15 LVwG-2019/46/1204-4

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 15.09.2020

## Entscheidungsdatum

15.09.2020

## Index

40/01 Verwaltungsverfahren

## Norm

VStG §44a

## Text

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Tirol erkennt durch seine Richterin Maga Wieser über die Beschwerde des AA, geboren am xx.xx.xxx, vertreten durch die Rechtsanwaltpartnerschaft BB, Adresse 1, Z, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Y vom 02.04.2019, ZI \*\*\*, betreffend eine Verwaltungsübertretung nach dem Ärztegesetz 1998,

zu Recht:

1. Der Beschwerde wird Folge gegeben, das gegenständliche Straferkenntnis behoben und das Verwaltungsstrafverfahren eingestellt.
2. Die ordentliche Revision ist gemäß Art 133 Abs 4 B-VG nicht zulässig.

## Entscheidungsgründe

### I. Verfahrensgang:

Mit Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Y vom 02.04.2019, ZI \*\*\*, wurde dem Beschwerdeführer folgender Sachverhalt zur Last gelegt:

„Sie haben folgende Verwaltungsübertretung begangen:

Sie haben zwischen 24.12.2018 und 28.12.2018 vom Standort X, Adresse 2 (Gasthof CC) aus, ohne dass Sie in der Ärzteliste in Österreich eingetragen sind bzw. ohne dass Sie eine Meldung an die Ärztekammer erstattet haben, Notarztdienste und allgemeinmedizinische Bereitschaftsdienste im Bereich DD-Tal durchgeführt, obwohl Personen, die den ärztlichen Beruf als Arzt für Allgemeinmedizin, Facharzt oder Turnusarzt auszuüben beabsichtigen, sich vor Aufnahme ihrer ärztlichen Tätigkeit bei der Österreichischen Ärztekammer im Wege der Ärztekammern in den Bundesländern zur Eintragung in die Ärzteliste anzumelden und im Rahmen ihrer Mitwirkungspflicht alle erforderlichen Unterlagen (Personal- und Ausbildungsnachweise sowie sonstige Urkunden) zum Nachweis der

entsprechenden allgemeinen und besonderen Erfordernisse für die selbständige oder unselbständige Ausübung des ärztlichen Berufes gemäß § 4 vorzulegen haben. Erforderlichenfalls haben diese Personen auf Verlangen der Österreichischen Ärztekammer den Ausbildungsnachweisen eine Bescheinigung der zuständigen Behörde des Herkunftsstaates, aus der hervorgeht, dass die vorgelegten Ausbildungsnachweise den in der Richtlinie 2005/36/EG vorgeschriebenen Nachweisen entsprechen, sowie eine Bescheinigung des Herkunftsstaats, dass die Berufsausübung nicht vorübergehend oder endgültig untersagt wurde, vorzulegen. Für Verfahren zur Anerkennung von EWR-Berufsqualifikationen ist § 28 anzuwenden. Die für die Eintragung in die Ärzteliste erforderlichen Unterlagen sind im Original oder in beglaubigter Abschrift und fremdsprachige Urkunden erforderlichenfalls in beglaubigter Übersetzung vorzulegen. Im Übrigen ist die Anmeldung zur Eintragung in die Ärzteliste in deutscher Sprache einzubringen. Vor Aufnahme einer unselbständigen Ausübung des ärztlichen Berufes ist vom Dienstgeber auf dieses Erfordernis hinzuweisen. Staatsangehörige eines Mitgliedstaates der EU oder einer sonstigen Vertragspartei des EWR-Abkommens oder der Schweizerischen Eidgenossenschaft, die den ärztlichen Beruf in einem anderen Mitgliedstaat der EU oder einer sonstigen Vertragspartei des EWR-Abkommens oder der Schweizerischen Eidgenossenschaft rechtmäßig ausüben, dürfen jedoch von ihrem ausländischen Berufssitz oder Dienstort aus im Rahmen des Dienstleistungsverkehrs in Österreich unter der entsprechenden Berufsbezeichnung gemäß § 43 Abs. 2 ärztlich tätig werden, wobei der Dienstleistungserbringer jedoch vor der erstmaligen Erbringung einer Dienstleistung, die einen vorübergehenden Aufenthalt in Österreich erfordert, der Österreichischen Ärztekammer im Wege der Ärztekammer jenes Bundeslandes, in dem die Dienstleistung erbracht werden soll, unter Beifügung folgender Urkunden schriftlich Meldung zu erstatten hat: Nachweis über die Staatsangehörigkeit, Bescheinigung der zuständigen Behörde des Heimat- oder Herkunftsstaates, dass der Dienstleistungserbringer rechtmäßig zur Ausübung des angestrebten Berufes als Arzt für Allgemeinmedizin oder Facharzt niedergelassen ist und dass ihm die Ausübung des ärztlichen Berufes weder vorübergehend noch endgültig untersagt wurde und keine Vorstrafen vorliegen, Berufsqualifikationsnachweis, Nachweis einer § 52d entsprechenden Berufshaftpflichtversicherung und Erklärung über die Kenntnisse der deutschen Sprache, die für die Berufsausübung notwendig sind. Die Erbringung der Dienstleistung darf in Fällen des Abs. 5 nach positiver Entscheidung der Österreichischen Ärztekammer oder, wenn keine Entscheidung erfolgt, nach Ablauf der in den Abs. 6 und 7 angeführten Fristen, ansonsten nach Meldung und Eingang der vollständigen und mangelfreien Unterlagen gemäß Abs. 3 aufgenommen werden.

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschriften verletzt:

§ 199 Abs. 3 i.V.m. § 27 Abs. 2 Ärztegesetz i.V.m. 37 Abs. 1, 3 und 8 Ärztegesetz 1998

Wegen dieser Verwaltungsübertretungen wird über Sie folgende Strafe verhängt:

Geldstrafe (€):

500,00

Gemäß:

§ 199 Abs. 3 Ärztegesetz 1998

Ersatzfreiheitsstrafe:

77 Stunden

Im Falle der Uneinbringlichkeit der Geldstrafe tritt an deren Stelle die Ersatzfreiheitsstrafe.

Weitere Verfügungen (z.B. Verfallsausspruch, Anrechnung von Vorhaft):

Ferner haben Sie gemäß § 64 des Verwaltungsstrafgesetzes (VStG) zu zahlen:

€ 50,00 als Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens, das sind 10% der Strafe, wobei jedoch mindestens € 10,00 zu bemessen sind.

Bei Freiheitsstrafen ist zur Berechnung der Kosten ein Tag Freiheitsstrafe mit 100 Euro anzusetzen.

€ 0,00 als Ersatz der Barauslagen für

Der zu zahlende Gesamtbetrag (Strafe/Kosten/Barauslagen) beträgt daher: € 550,00“

Dagegen wurde fristgerecht Beschwerde erhoben und seitens der rechtsfreundlichen Vertretung im Wesentlichen ausgeführt, dass der Beschwerdeführer als approbierter Arzt registriertes Mitglied der in Deutschland ansässigen und

international tätigen Agentur „FF-Börse“ sei. In den letzten Jahren sei es immer schwieriger geworden, lokalansässige Ärzte zu finden, die zum einen die Ausbildung zum Notarzt absolviert hätten und zum anderen auch bereit seien, Notarzdienste zu verrichten. Dieses Problem treffe nicht nur Deutschland, sondern auch andere Staaten Europas, daher agiere die FF-Börse europaweit und erhöhe sich dadurch die Wahrscheinlichkeit, notwendigerweise durchzuführende Notarzdienste zu besetzen. Dies stehe auch im Einklang mit geltendem europäischen Recht.

Registrierte Mitglieder der FF-Börse seien sowohl die entsprechenden Inserenten als auch Ärzte mit Ausbildung zum Notfallmediziner. Eine Registrierung für Ärzte mit Notarztausbildung sei nur bei entsprechenden Qualifikationen und Nachweisen möglich und würden Inserate nur vermittelt, wenn zuvor alle Qualifikationen und Nachweise vollständig vorliegen würden.

Im gegenständlichen Fall sei vom leitenden Arzt der Notarzt Einsatzgruppe DD-Tal - Notarztverband W, EE, ein Inserat in der genannten FF-Börse geschaltet worden. Dabei sei gezielt nach Notfallmediziner für die Gemeinde V gesucht worden, welche über die Weihnachtsfeiertage die Versorgung der Bevölkerung vor Ort sicherstellen sollten. Die FF-Börse sei herangezogen worden, da keine lokalen Notfallmediziner die (Bereitschafts-) Dienste im genannten Zeitraum übernehmen haben können. Dieser drohende (not-)ärztliche Versorgungsnotstand in der Gemeinde V sei sowohl im Inserat als auch später im Telefonat zwischen dem Inserenten und dem Beschwerdeführer ausführlich thematisiert worden.

Im Telefonat mit dem leitenden Arzt der Notarzteinsatzgruppe DD-Tal - Notarztverband W, EE, sei von diesem der drohende Versorgungsnotstand in V detailliert ausgeführt worden. Der Beschwerdeführer habe sich nach den Gegebenheiten vor Ort und – als deutscher Staatsbürger – nach den in Österreich für deutsche Notfallmediziner geltenden Formalitäten erkundigt. Dabei sei ihm vom leitenden Arzt der Notarzteinsatzgruppe DD-Tal - Notarztverband W, EE, versichert worden, dass die Versorgung der Bevölkerung eine Notstandssituation darstelle und die Beziehung eines deutschen Arztes zur Abwendung des Versorgungsnotstandes auf Grund der EU-Entsende-Richtlinie erlaubt sei, ohne dass es einer Eintragung des deutschen Arztes in die bei der österreichischen Ärztekammer geführten Ärzteliste bedürfe. Dies sei rechtlich in Ordnung, da die ärztliche Tätigkeit durch den deutschen Arzt und Notfallmediziner nur vorübergehend und gelegentlich erfolge. Die notwendigen österreichischen Formalitäten sollten durch den leitenden Arzt der Notarzteinsatzgruppe DD-Tal-Notarztverband W, EE, erledigt werden.

Der Beschwerdeführer habe auf die Ausführungen des EE vertraut und ihm die Unterstützung für den Zeitraum vom 24.12.2018 bis 28.12.2018 zugesichert. Darauf vertrauend habe der Beschwerdeführer den notärztlichen Bereitschaftsdienst zur Versorgung der Bevölkerung in V im Zeitraum vom 24.12.2018 bis 28.12.2018 verrichtet.

Letztlich habe es im Jänner 2019 von der Ärztekammer eine Anzeige gegeben, welche zum gegenständlichen Strafverfahren geführt habe.

Dem Beschwerdeführer sei kein Verschulden, auch bei Vorliegen der gegenständlichen Verwaltungsübertretung, anzulasten. Er habe sich bei EE genau über die rechtlichen Formalitäten erkundigt und habe ihm dieser versichert, dass es im gegenständlichen Fall keiner Eintragung in die bei der Ärztekammer geführten Ärzteliste bedürfe. Die Formalitäten sollten auch durch den leitenden Arzt der Notarzteinsatzgruppe DD-Tal - Notarztverband W, EE erledigt werden.

Dass die notärztliche Tätigkeit des Beschwerdeführers nur vorübergehend bei dieser Gelegenheit im Zeitraum von 24.12.2018 bis 28.12.2018 in V erfolgen solle, stand und steht immer noch außer Zweifel.

Der Beschwerdeführer sei als deutscher Staatsbürger grundsätzlich nicht mit den in Österreich geltenden Normen vertraut, habe sich aber vor Ausübung seiner Tätigkeit in V bei der für die Einteilung der Notarzdienste in V zuständigen und kompetenten Stelle, nämlich den leitenden Arzt der Notarzteinsatzgruppe DD-Tal - Notarztverband W, EE, erkundigt. Durch dessen falsche Information sei er in einen Irrtum versetzt worden und habe somit das Unerlaubte seines Verhaltens nicht einsehen können. Den Ausführungen des EE habe der Beschwerdeführer vollstes Vertrauen schenken dürfen, schließlich koordiniere dieser im Auftrag des Landes Tirol bzw der Ärztekammer Tirol die Notarzdienste im DD-Tal und wurde dies in der Beschwerde noch näher ausgeführt. Auch sei ihm bestätigt worden, was auch in diversen Medien so kommuniziert worden sei, dass EE die erforderlichen Unterlagen an die Tiroler Ärztekammer übermittelt habe.

Der Beschwerdeführer habe sich daher eines Gehilfen bedient, dessen Handeln er sich verwaltungsstrafrechtlich nur

soweit zurechnen lassen müsse, als er Auswahlverpflichtungen und Kontrollpflichten verletzt habe. Diesbezüglich sei ihm wiederum kein Verschulden vorzuwerfen, handle es sich bei EE doch um die sowohl zuständige als auch kompetente Stelle für die Einteilung der (Bereitschafts-)Dienste im DD-Tal. Es handle sich bei diesem auch um eine fachkundige Person.

Darüber hinaus berief sich der Beschwerdeführer auf entschuldigenden Notstand, da bei Nichtübernahme der Notarzdienste durch den Beschwerdeführer eine notärztliche Versorgung der Bevölkerung in V während der Weihnachtszeit nicht sichergestellt habe werden können und man demnach von einem drohenden Versorgungsnotstand sprechen könne. Um daher die unmittelbar drohende Gefahr der Bedrohung von Leib und Leben und der Gesundheit der Bevölkerung der Gemeinde V durch nicht sichergestellte notärztliche Versorgung abzuwenden, habe der Beschwerdeführer die bei ihm angefragten Dienste übernommen. Es sei daher wiederum mangels Vorliegen der Schuldkomponente keine Strafbarkeit gegeben.

Des Weiteren liege Aktenwidrigkeit und unzureichende Sachverhaltsfeststellung der belangten Behörde vor. Laut der Anzeige sei der Beschwerdeführer nicht in die bei der österreichischen Ärztekammer geführte Ärzteliste eingetragen gewesen und somit nicht zur Ausübung des ärztlichen Berufes in Österreich berechtigt.

Richtigerweise dürfe aber ein nicht-österreichischer Arzt bereits dann vorübergehend und gelegentlich ärztliche Dienstleistungen in Österreich erbringen, sobald er gemäß § 37 Abs 8 Z 2 Ärztegesetz die erforderliche schriftliche Meldung gemäß § 37 Abs 3 Ärztegesetz an die Ärztekammer des jeweiligen Bundeslandes erstattet habe, sowie nach Eingang der vollständigen und mangelfreien Unterlagen.

Das heiße, dass bereits ab Zeitpunkt der Erstattung der Meldung an die Tiroler Ärztekammer und Eingang der vollständigen und mangelfreien Unterlagen im Sinne des § 37 Abs 3 Ärztegesetz ein nicht-österreichischer Arzt die Erbringung von ärztlichen Dienstleistungen in Österreich vorübergehend und gelegentlich aufnehmen dürfe und nicht erst, wie von der Tiroler Ärztekammer ausgeführt, ab Eintragung in die Ärzteliste der österreichischen Ärztekammer.

Auf Grund der Registrierung als Mitglied bei der international tätigen Agentur FF-Börse, die die entsprechenden Qualifikationen und Nachweise voraussetze und die erst bei Vorlagen der vollständigen Urkunden vermittelnd tätig werde, hätten beim Beschwerdeführer keine Bedenken hinsichtlich rechtlicher Vorgaben in Österreich bestanden, sei er doch von der FF-Börse kontaktiert und auch nach Österreich weitervermittelt worden. Auch gehe aus dem gesamten Akt nicht hervor, dass eine Meldung im Sinne des § 37 Abs 3 Ärztegesetz nicht bei der Ärztekammer Tirol eingegangen sei.

Weiters verstoße der Spruch des angefochtenen Straferkenntnisses gegen § 44a Z 2 VStG. Gemäß § 44a Z 2 VStG habe der Spruch des Straferkenntnisses die Verwaltungsvorschrift, die durch die Tat verletzt worden sei, zu enthalten.

Die belangte Behörde führe in ihrem Straferkenntnis auf Seite 2 aus:

„Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschriften verletzt:

§ 199 Abs. 3 iVm § 27 Abs. 2 Ärztegesetz iVm § 37 Abs. 1, 3 und 8 Ärztegesetz.“

Da es sich bei § 199 Ärztegesetz aber lediglich um eine Strafbestimmung handle, welche im vorliegenden Fall von der belangten Behörde angewendet worden sei, nicht aber – wie von der belangten Behörde behauptet – durch den Beschwerdeführer verletzt worden sei, ergebe sich daraus ein Verstoß gegen § 44a Z 2 VStG, da § 199 VStG (gemeint wohl Ärztegesetz) tatsächlich nicht verletzt worden sei.

In der Beschwerde folgten weitere Ausführungen zur fehlerhaften Strafbemessung der belangten Behörde.

Sollte dem Antrag auf Einstellung des Verfahrens nicht stattgegeben werden, so könne maximal ein geringes Verschulden des Täters angenommen werden und wird dies näher ausgeführt. Als weiteres Eventualbegehren werde eine Herabsetzung der Strafe beantragt und begründet, warum die Voraussetzungen vorliegen sollten.

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

Seitens des Landesverwaltungsgerichtes Tirol eingeholt wurden eine Stellungnahme der Ärztekammer für Tirol vom 7.07.2020 (vgl OZ 3), welche dem Beschwerdeführer zur Kenntnis gebracht und ihm die Möglichkeit zur Abgabe einer Stellungnahme eingeräumt wurde.

Daraufhin langte die Stellungnahme des Beschwerdeführers per E-Mail vom 23.07.2020 (vgl. OZ 4) beim Landesverwaltungsgericht Tirol ein.

Beweis wurde aufgenommen durch Einsichtnahme in den verwaltungsbehördlichen Akt, dabei insbesondere in die Anzeige der Ärztekammer von Tirol vom 10.01.2019, sowie den dazu erliegenden Unterlagen, Beweis wurde aufgenommen insbesondere durch Einsichtnahme in das Straferkenntnis der belangten Behörde vom 02.04.2019, ZI \*\*\*, in die Stellungnahme der Ärztekammer von Tirol vom 07.07.2020 (vgl. OZ 3), sowie in die Stellungnahme des Beschwerdeführers vom 23.07.2020 (vgl. OZ 4).

Der Beschwerde kam Berechtigung zu.

## II. Sachverhalt:

Der Beschwerdeführer ist deutscher Staatsangehöriger und dort als Arzt bzw. Notarzt tätig. Der Beschwerdeführer hat einen Vertrag mit der FF-Börse, GG, Adresse 3, U, Deutschland. Diese FF-Börse betreibt die Vermittlung von freiberuflich oder nebenberuflich tätigen Ärzten für ärztliche Honorartätigkeiten und für Festanstellungen bei Auftraggebern. Über die Homepage dieser FF-Börse kam der Beschwerdeführer in Kontakt mit der Notarzteinsatzgruppe DD-Tal -Notarztverband W und dessen Leiter EE.

Der Beschwerdeführer wurde vom 24.12. bis zum 28.12.2018 vom Standort X, Adresse 2 (Gasthof CC) aus tätig und hat Notarzdienste und allgemeinmedizinische Bereitschaftsdienste im Bereich DD-Tal von diesem Standort aus durchgeführt. Die Erbringung dieser Dienstleistung hat einen vorübergehenden Aufenthalt in Österreich erfordert. Es war jedoch von Anfang an geplant, dass die Dienstleistungen nicht auf Dauer in Österreich erbracht werden, sie sollten nur zur Abdeckung einer Notsituation in W in Bezug auf Notarzdienste erfolgen.

Der Beschwerdeführer hat lediglich einen Vertrag mit der FF-Börse, ein Vertrag mit einem Arbeitgeber in Österreich lag nicht vor.

Der Beschwerdeführer war zum Zeitraum der Dienstleistungserbringung nicht in der Ärzteliste, welche von der österreichischen Ärztekammer geführt wird, eingetragen. Auch hat er keine schriftliche Meldung im Sinne des § 37 Abs 3 Ärztesgesetz an die österreichische Ärztekammer im Wege der Ärztekammer jenes Bundeslandes, in dem die Dienstleistung erbracht werden sollte, im gegenständlichen Fall der Ärztekammer für Tirol, erstattet.

Die Unterlagen bzw. Urkunden wurden vor der erstmaligen Erbringung der Dienstleistung auch nicht vom Tiroler Notarztverband, Bezirksgruppe W, Obmann EE, übermittelt oder überhaupt eine Meldung erstattet.

Im nunmehr angefochtenen Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Y vom 02.04.2019, ZI \*\*\*, lautet es unter anderem wie folgt:

„Sie haben zwischen 24.12.2018 und 28.12.2018 vom Standort X, Adresse 2 (Gasthof CC) aus, ohne, dass Sie in der Ärzteliste in Österreich eingetragen sind bzw. ohne dass Sie eine Meldung an die Ärztekammer erstattet haben, Notarzdienste und allgemeinmedizinische Bereitschaftsdienste im Bereich DD-Tal durchgeführt, obwohl Personen, die den ärztlichen Beruf als Arzt für Allgemeinmedizin, Facharzt oder Turnusarzt auszuüben beabsichtigen, sich vor Aufnahme Ihrer ärztlichen Tätigkeit bei der österreichischen Ärztekammer im Wege der Ärztekammern in den Bundesländern zur Eintragung in die Ärzteliste anzumelden und im Rahmen ihrer Mitwirkungspflicht alle erforderlichen Unterlagen (Personal- und Ausbildungsnachweise sowie sonstige Urkunden) zum Nachweis der entsprechenden allgemeinen und besonderen Erfordernisse für die selbstständige oder unselbstständige Ausübung des ärztlichen Berufes gemäß § 4 vorzulegen haben.

...“

Aus dem Spruch des angefochtenen Straferkenntnisses geht daher nicht hervor, was dem Beschwerdeführer im Konkreten angelastet wird, die Eintragung in die Ärzteliste oder die Meldung an die Ärztekammer für Tirol.

## III. Beweiswürdigung:

Die Feststellungen ergeben sich in unbedenklicher Weise aus dem Akt der belangten Behörde. Die Feststellungen zum Spruch des angefochtenen Straferkenntnisses ergeben sich aus dem Straferkenntnis der belangten Behörde vom 02.04.2019, ZI \*\*\*, selbst.

Dass der Beschwerdeführer keine Meldung an die Ärztekammer für Tirol erstattet hat, ergibt sich aus der Anzeige der

Ärzttekammer für Tirol vom 10.01.2019, ZI \*\*\*, sowie aus der Stellungnahme der Ärztekammer für Tirol vom 07.07.2020 (vgl. OZ 3). Der Beschwerdeführer bestreitet auch nicht, dass von ihm kein Kontakt mit der Ärztekammer für Tirol erfolgte. Der Beschwerdeführer bringt vor, dass dies vom Obmann des Tiroler Notarztverbandes, Bezirksgruppe W, EE, über die Medien so kommuniziert worden sei.

Aus den Angaben der Ärztekammer für Tirol, dass jedoch weder eine Meldung erstattet, noch Unterlagen vorgelegt wurden und insbesondere den genauen zeitlich datierten Ablauf in der Stellungnahme der Ärztekammer für Tirol vom 07.07.2020 ergaben sich für die erkennende Richterin keine Zweifel daran, dass tatsächlich keine Meldung an die Ärztekammer für Tirol erstattet wurde bzw. auch keine Unterlagen vor Dienstleistungserbringung vorgelegt wurden.

Der festgestellte Sachverhalt steht daher für die erkennende Richterin als erwiesen fest.

#### IV. Rechtslage:

Die im gegenständlichen Verfahren maßgebenden Bestimmungen des Ärztegesetzes 1998, BGBl I Nr 169/1998, in der Fassung BGBl I Nr 156/2005, lauten wie folgt:

„Ärzteliste und Eintragungsverfahren

§ 27

[...]

(2) Personen, die den ärztlichen Beruf als Arzt für Allgemeinmedizin, Facharzt oder Turnusarzt ausüben beabsichtigen, haben sich vor Aufnahme ihrer ärztlichen Tätigkeit bei der Österreichischen Ärztekammer zur Eintragung in die Ärzteliste anzumelden und im Rahmen ihrer Mitwirkungspflicht alle erforderlichen Unterlagen (Personal- und Ausbildungsnachweise sowie sonstige Urkunden) zum Nachweis der entsprechenden allgemeinen und besonderen Erfordernisse für die selbständige oder unselbständige Ausübung des ärztlichen Berufes gemäß § 4 vorzulegen. Erforderlichenfalls haben diese Personen auf Verlangen der Österreichischen Ärztekammer den Ausbildungsnachweisen eine Bescheinigung der zuständigen Behörde des Herkunftsstaates, aus der hervorgeht, dass die vorgelegten Ausbildungsnachweise den in der Richtlinie 2005/36/EG vorgeschriebenen Nachweisen entsprechen, sowie eine Bescheinigung des Herkunftsstaates, dass die Berufsausübung nicht vorübergehend oder endgültig untersagt wurde, vorzulegen. Für Verfahren zur Anerkennung von EWR-Berufsqualifikationen ist § 28 anzuwenden. Die für die Eintragung in die Ärzteliste erforderlichen Unterlagen sind im Original oder in beglaubigter Abschrift und fremdsprachige Urkunden erforderlichenfalls in beglaubigter Übersetzung vorzulegen. Im Übrigen ist die Anmeldung zur Eintragung in die Ärzteliste in deutscher Sprache einzubringen. Vor Aufnahme einer unselbständigen Ausübung des ärztlichen Berufes ist vom Dienstgeber auf dieses Erfordernis hinzuweisen.

[...]

Freier Dienstleistungsverkehr

§ 37

(1) Staatsangehörige eines Mitgliedstaates der EU oder einer sonstigen Vertragspartei des EWR-Abkommens oder der Schweizerischen Eidgenossenschaft, die den ärztlichen Beruf in einem anderen Mitgliedstaat der EU oder einer sonstigen Vertragspartei des EWR-Abkommens oder der Schweizerischen Eidgenossenschaft rechtmäßig ausüben, dürfen von ihrem ausländischen Berufssitz oder Dienstort aus im Rahmen des Dienstleistungsverkehrs in Österreich unter der entsprechenden Berufsbezeichnung gemäß § 43 Abs. 2 ärztlich tätig werden. Die Erbringung einer Dienstleistung im Sinne der folgenden Absätze liegt vor, wenn die ärztliche Tätigkeit vorübergehend und gelegentlich erfolgt, was im Einzelfall, insbesondere anhand der Dauer, der Häufigkeit, der regelmäßigen Wiederkehr und der Kontinuität der Tätigkeit, zu beurteilen ist.

(2) Der Dienstleistungserbringer unterliegt bei Erbringung der Dienstleistung den Vorschriften über Berufspflichten und dem Disziplinarrecht dieses Bundesgesetzes. Im Sinne des § 49 Abs. 1 hat der Dienstleistungserbringer über die für die gewissenhafte Erbringung der Dienstleistung erforderlichen Sprachkenntnisse zu verfügen. Wenn der Dienstleistungserbringer gegen Vorschriften über Berufspflichten oder das Disziplinarrecht verstößt, hat die Österreichische Ärztekammer dies zusätzlich unverzüglich der zuständigen Behörde des Heimat- oder Herkunftsstaates gemäß Abs. 3 Z 2 anzuzeigen.

(3) Vor der erstmaligen Erbringung einer Dienstleistung, die einen vorübergehenden Aufenthalt in Österreich erfordert, hat der Dienstleistungserbringer der Österreichischen Ärztekammer unter Beifügung folgender Urkunden schriftlich Meldung zu erstatten:

1.

Nachweis über die Staatsangehörigkeit,

2.

Bescheinigung der zuständigen Behörde des Heimat- oder Herkunftsstaates, dass der Dienstleistungserbringer rechtmäßig zur Ausübung des angestrebten Berufes als Arzt für Allgemeinmedizin oder Facharzt niedergelassen ist und dass ihm die Ausübung des ärztlichen Berufes weder vorübergehend noch endgültig untersagt wurde und keine Vorstrafen vorliegen,

3.

Berufsqualifikationsnachweis,

4.

Nachweis einer § 52d entsprechenden Berufshaftpflichtversicherung und

5.

Erklärung über die Kenntnisse der deutschen Sprache, die für die Berufsausübung notwendig sind.

Die Urkunden sind im Original oder in beglaubigter Abschrift und fremdsprachige Urkunden erforderlichenfalls in beglaubigter Übersetzung vorzulegen. Die Österreichische Ärztekammer kann von den zuständigen Behörden des Niederlassungsmitgliedstaates für jede Erbringung einer Dienstleistung alle Informationen über die Rechtmäßigkeit der Niederlassung und die Vertrauenswürdigkeit (gute Führung) des Arztes sowie Informationen darüber, ob gegen ihn berufsbezogene Maßnahmen im Sinne des § 30 Abs. 1 Z 1 vorliegen, einholen.

(4) Die Meldung gemäß Abs. 3 ist einmal jährlich, gerechnet ab dem Datum des Eingangs der Meldung bei der Österreichischen Ärztekammer, zu erneuern, wenn der Dienstleistungserbringer weiter beabsichtigt, während des betreffenden Jahres Dienstleistungen in Österreich zu erbringen. Im Fall einer wesentlichen Änderung gegenüber dem in den Urkunden gemäß Abs. 3 Z 1 bis 3 bescheinigten Sachverhalt sind die hierfür erforderlichen Urkunden neuerlich vorzulegen.

(5) Die Österreichische Ärztekammer hat vor Aufnahme der Dienstleistung in Österreich die ärztliche Qualifikation des Dienstleistungserbringers nachzuprüfen, sofern

1.

die Nachprüfung zur Verhinderung einer schwerwiegenden Beeinträchtigung der Gesundheit des Dienstleistungsempfängers auf Grund einer mangelnden Berufsqualifikation des Dienstleistungserbringers erforderlich ist und

2.

der Dienstleistungserbringer keine entsprechende Berufsqualifikation gemäß § 5 nachweist.

(6) Die Österreichische Ärztekammer hat den Dienstleistungserbringer innerhalb eines Monats nach Eingang der vollständigen Meldung gemäß Abs. 3

1.

über ihre Entscheidung, seine Qualifikation nicht nachzuprüfen, oder

2.

bei Vornahme der Nachprüfung über deren Ergebnis

zu unterrichten. Wenn Schwierigkeiten, insbesondere inhaltliche oder formale Verfahrensfragen, auftreten, die zu einer Verzögerung führen könnten, hat die Österreichische Ärztekammer den Dienstleistungserbringer jedenfalls innerhalb eines Monats über die Gründe der Verzögerung sowie über den Zeitplan der Entscheidung zu unterrichten.

Die Entscheidung über die Nachprüfung gemäß Abs. 4 hat jedenfalls spätestens innerhalb von zwei Monaten nach Vorlage der vollständigen Unterlagen zu erfolgen.

(7) Wenn die Nachprüfung ergibt, dass ein wesentlicher Unterschied zwischen der ärztlichen Qualifikation des Dienstleistungserbringers und der entsprechenden österreichischen ärztlichen Ausbildung besteht und mit einer Gefährdung der Gesundheit des Dienstleistungsempfängers einhergeht, hat die Österreichische Ärztekammer dem Dienstleistungserbringer innerhalb eines Monats ab Zustellung der Entscheidung die Möglichkeit zu geben, im Rahmen einer Eignungsprüfung nachzuweisen, dass er die fehlenden Kenntnisse, Erfahrungen und Fertigkeiten erworben hat. Wenn der Dienstleistungserbringer diesen Nachweis nicht erbringen kann, hat der Präsident der Österreichischen Ärztekammer ihm die Erbringung von Dienstleistungen mit Bescheid zu untersagen.

(8) Die Erbringung der Dienstleistung darf

1.

in Fällen des Abs. 5 nach positiver Entscheidung der Österreichischen Ärztekammer oder, wenn keine Entscheidung erfolgt, nach Ablauf der in den Abs. 6 und 7 angeführten Fristen,

2.

ansonsten nach Meldung und Eingang der vollständigen und mangelfreien Unterlagen gemäß Abs. 3 aufgenommen werden.

(9) Die Österreichische Ärztekammer hat den Dienstleistungserbringer aufgrund seiner Meldung in die Ärzteliste mit dem Hinweis auf seine Eigenschaft als Dienstleistungserbringer einzutragen. Die Eintragung ist zu löschen, wenn eine Voraussetzung für die Dienstleistungserbringung weggefallen ist. Die Eintragung begründet keine Zugehörigkeit zu einer Ärztekammer. § 27 ist nicht anzuwenden.

(10) Der Dienstleistungserbringer oder sein Dienstgeber haben erforderlichenfalls der Österreichischen Ärztekammer die Unterlagen vorzulegen, die für die Beurteilung, ob die vom Dienstleistungserbringer ausgeübte Tätigkeit den Anforderungen an die Erbringung einer Dienstleistung gemäß Abs. 1 entspricht. Wenn die Beurteilung ergibt, dass die Tätigkeit nicht nur vorübergehend und gelegentlich erfolgt, ist dieses Ergebnis dem Dienstleistungserbringer mitzuteilen und, sofern die Fortsetzung der ärztlichen Tätigkeit im selben Ausmaß angestrebt wird, auf das Erfordernis der Eintragung in die Ärzteliste im Rahmen der Niederlassung hinzuweisen. Wenn der Dienstleistungserbringer die Tätigkeit nicht auf das Ausmaß einer Dienstleistungserbringung gemäß Abs. 1 reduziert und zugleich die Eintragung in die Ärzteliste gemäß § 27 beantragt, hat die Österreichische Ärztekammer einen Feststellungsbescheid zu erlassen, wonach unter den gegebenen Bedingungen die Ausübung einer weiteren ärztlichen Tätigkeit in Österreich durch den Dienstleistungserbringer nicht zulässig ist.

(10a) Die Österreichische Ärztekammer kann bei berechtigten Zweifeln von den zuständigen Behörden des Niederlassungsmitgliedstaats vorrangig im Wege des IMI alle Informationen über die Rechtmäßigkeit der Niederlassung und die gute Führung des Dienstleiters anfordern sowie Informationen darüber, dass keine berufsbezogenen disziplinar- oder strafrechtlichen Sanktionen vorliegen. Entscheidet die Österreichische Ärztekammer, die Berufsqualifikationen des Dienstleiters zu kontrollieren, so kann sie bei den zuständigen Behörden des Niederlassungsmitgliedstaats Informationen über die Ausbildungsgänge des Dienstleiters anfordern, soweit dies für die Beurteilung der Frage, ob wesentliche Unterschiede vorliegen, die der öffentlichen Gesundheit oder Sicherheit wahrscheinlich abträglich sind, erforderlich ist.

(11) Die Organisation und Durchführung der Eignungsprüfung gemäß Abs. 7 obliegt der Österreichischen Ärztekammer, die sich dazu der Österreichischen Akademie der Ärzte bedienen darf. Die Österreichische Ärztekammer hat nähere Vorschriften über die Organisation und Durchführung der Eignungsprüfung einschließlich eines für die Durchführung der Eignungsprüfung zu entrichtenden Prüfungsentgelts zu erlassen. Bei der Festsetzung des Prüfungsentgelts ist auf den mit der Organisation und Durchführung der Prüfung verbundenen Zeit- und Sachaufwand Bedacht zu nehmen.

Strafbestimmungen

§ 199

[...]



(3) Wer den im § 7 Abs. 3, § 8 Abs. 2, § 12 Abs. 3, § 12a Abs. 4, § 15 Abs. 1 zweiter Satz, § 15 Abs. 5, § 27 Abs. 2, § 29 Abs. 1, § 31 Abs. 3, § 32 Abs. 3, § 35 Abs. 7, § 36, § 37 Abs. 1 oder 8, § 43 Abs. 2, 3, 4 oder 6, § 45 Abs. 3 oder 4, § 46, § 47 Abs. 1, § 48, § 49, § 49a Abs. 1, § 50 Abs. 1 oder 3, § 50a, § 50b, § 51, § 52 Abs. 2, § 53 Abs. 1 bis 3, § 54 Abs. 1, § 55, § 56 Abs. 1, § 57 Abs. 1, § 63, § 89 oder § 194 erster Satz enthaltenen Anordnungen oder Verboten zuwiderhandelt, begeht, sofern die Tat nicht den Tatbestand einer in die Zuständigkeit der Gerichte fallenden strafbaren Handlung bildet, eine Verwaltungsübertretung und ist mit Geldstrafe bis zu 2 180 Euro zu bestrafen. Der Versuch ist strafbar.

[...]“

Die im gegenständlichen Verfahren maßgebende Bestimmung des Verwaltungsstrafgesetzes 1991, VStG, BGBl Nr 52/1991, lautet wie folgt:

„§ 44a

Der Spruch hat, wenn er nicht auf Einstellung lautet, zu enthalten:

1.

die als erwiesen angenommene Tat;

2.

die Verwaltungsvorschrift, die durch die Tat verletzt worden ist;

3.

die verhängte Strafe und die angewendete Gesetzesbestimmung;

[...]“

V. Erwägungen:

Zunächst ist festzuhalten, dass die Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung zu entfallen hatte, da bereits auf Grund der Aktenlage feststand, dass der mit Beschwerde angefochtene Bescheid aufzuheben ist.

Gemäß § 44a VStG hat der Spruch, wenn er nicht auf Einstellung lautet, die als erwiesen angenommene Tat zu enthalten. Nach § 44a lit a VStG ist es rechtlich geboten, die Tat hinsichtlich des Täters und der Tatumstände so genau zu umschreiben, dass erstens die Zuordnung des Tatverhaltens zur Verwaltungsvorschrift, die durch die Tat verletzt worden ist, in Ansehung aller Tatbestandsmerkmale ermöglicht wird und zweitens die Identität der Tat (zB nach Ort und Zeit) unverwechselbar feststeht. Das heißt, dass jene Tat im Spruch so eindeutig umschrieben sein muss, dass kein Zweifel darüber besteht, wofür der Täter bestraft worden ist (VwSlg 11894A/1985). Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu § 44a lit a und b VStG muss der Spruch eines Straferkenntnisses so gefasst sein, dass die Subsumtion der als erwiesen angenommenen Tat unter die verletzte Verwaltungsvorschrift eindeutig und vollständig erfolgt, also aus der Tathandlung sogleich auf das Vorliegen der bestimmten Verwaltungsübertretung geschlossen werden kann. Der Beschuldigte hat ein subjektives Recht, dass ihm einerseits die als erwiesen angenommene Tat, andererseits die verletzte Verwaltungsvorschrift richtig und vollständig vorgehalten wird (vgl VwGH vom 26.01.1998, ZI 97/10/0156).

Ist im Spruch die Tat so umschrieben, dass eine Zuordnung zu mehreren Tatbeständen oder zu mehreren Strafbestimmungen möglich ist, so verstößt der Spruch gegen § 44a, nunmehr Z 1, VStG (VwGH vom 12.03.1992, ZI 91/06/0161).

Aus dem nunmehr angefochtenen Straferkenntnis ist ersichtlich, dass dem Beschwerdeführer zwei verschiedene Tatbestände nach dem Ärztegesetz zur Last gelegt wurden. Zum einen wurde ihm vorgeworfen zwischen 24.12.2018 und 28.12.2018 vom Standort X, Adresse 2 (Gasthof CC) aus, Notarztdienste und allgemeinmedizinische Bereitschaftsdienste im Bereich DD-Tal durchgeführt zu haben ohne dass er in der Ärzteliste in Österreich eingetragen gewesen sei, zum anderen wurde ihm diese Tätigkeit vorgeworfen ohne dass er eine Meldung an die Ärztekammer erstattet habe. Auch bei den Rechtsvorschriften, die durch sein Vorgehen verletzt worden seien, führt die belangte Behörde sowohl den Tatbestand des § 27 Abs 2 als auch den Tatbestand bzw die Tatbestände des § 37 Abs 1, 3 und 8 Ärztegesetz 1998 an.

Die belangte Behörde verkennt dabei, dass es sich um zwei verschiedene Tatbestände handelt. Personen, die den

ärztlichen Beruf als Arzt für Allgemeinmedizin, Facharzt oder Turnusarzt auszuüben beabsichtigen, haben sich vor Aufnahme ihrer ärztlichen Tätigkeit bei der österreichischen Ärztekammer zur Eintragung in die Ärzteliste anzumelden und im Rahmen ihrer Mitwirkungspflicht alle erforderlichen Unterlagen (Personal- und Ausbildungsnachweise sowie sonstige Urkunden) zum Nachweis der entsprechenden allgemeinen und besonderen Erfordernisse für die selbstständige oder unselbstständige Ausübung des ärztlichen Berufes gemäß § 4 vorzulegen.

§ 27 Ärztegesetz ist für eine ständige Berufsausübung in Österreich vorgesehen. Zusätzlich haben sich Antragsteller aus dem EWR einem Anerkennungsverfahren nach § 28 Ärztegesetz 1998 zu unterziehen.

Staatsangehörige eines Mitgliedsstaates der EU oder einer sonstigen Vertragspartei des EWR-Abkommens oder der schweizerischen Eidgenossenschaft, die den ärztlichen Beruf in einem anderen Mitgliedsstaat der EU oder einer sonstigen Vertragspartei des EWR-Abkommens oder der schweizerischen Eidgenossenschaft rechtmäßig ausüben, dürfen aber von ihrem ausländischen Berufssitz oder Dienort aus im Rahmen des Dienstleistungsverkehrs in Österreich unter der entsprechenden Berufsbezeichnung gemäß § 43 Abs 2 Ärztegesetz 1998 ärztlich tätig werden. Die Erbringung einer Dienstleistung im Sinne des § 37 Ärztegesetz 1998 liegt jedoch nur vor, wenn die ärztliche Tätigkeit vorübergehend und gelegentlich erfolgt, was im Einzelfall, insbesondere anhand der Dauer, der Häufigkeit, der regelmäßigen Wiederkehr und der Kontinuität der Tätigkeit, zu beurteilen ist. In diesem Fall kann der Dienstleistungserbringer ein verkürztes Verfahren im Sinne des § 37 Abs 3 Ärztegesetz 1998 in Anspruch nehmen, indem eine Meldung gemäß § 37 Abs 3 Ärztegesetz 1998 schriftlich bei der österreichischen Ärztekammer erstattet wird. Die Erbringung der Dienstleistung hätte im gegenständlichen Fall nach Meldung und Eingang der vollständigen und mangelfreien Unterlagen gemäß § 37 Abs 3 Ärztegesetz 1998 erbracht werden dürfen. Dies schon vor Eintragung in die Ärzteliste als Dienstleistungserbringer.

Bei der Eintragung in die Ärzteliste nach § 27 Ärztegesetz 1998 und der schriftlichen Meldung nach § 37 Abs 3 Ärztegesetz 1998 handelt es sich jedoch um zwei verschiedene Verfahren.

Zwar ist der Dienstleistungserbringer nach § 37 Ärztegesetz 1998 auch in die Ärzteliste einzutragen, dies jedoch mit dem Hinweis auf seine Eigenschaft als Dienstleistungserbringer.

Aus dem angefochtenen Straferkenntnis wird nicht konkret ersichtlich, was dem Beschwerdeführer vorgeworfen wurde.

Die Verletzung des Konkretisierungsgebotes gemäß § 44 a VStG wurde seitens des Beschwerdeführers auch im Rahmen der Beschwerde vom 29.05.2019 vorgebracht. Diesbezüglich kam der Beschwerde Berechtigung zu und war demgemäß spruchgemäß zu entscheiden.

Auf Grund der Stattgebung der Beschwerde konnte auf das Eingehen auf das weitere Beschwerdevorbringen verzichtet werden.

VI. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage iSd Art 133 Abs 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Ebenfalls liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

**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 Euro 750,00 und keine Freiheitsstrafe verhängt werden durfte und im Erkenntnis eine Geldstrafe von bis zu Euro 400,00 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 Eingabegebühr 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 Verwaltungsgericht einzubringen.

Es besteht die Möglichkeit, für das Beschwerdeverfahren vor dem Verfassungsgerichtshof und für das Revisionsverfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof Verfahrenshilfe zu beantragen. Verfahrenshilfe ist zur Gänze oder zum Teil zu bewilligen, wenn die Partei außerstande ist, die Kosten der Führung des Verfahrens ohne Beeinträchtigung des notwendigen Unterhalts zu bestreiten bzw wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder von der Partei noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint.

Für das Beschwerdeverfahren vor dem Verfassungsgerichtshof ist der Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der oben angeführten Frist beim Verfassungsgerichtshof einzubringen. Für das Revisionsverfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof ist der Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der oben angeführten Frist im Fall der Zulassung der ordentlichen Revision beim Verwaltungsgericht einzubringen. Im Fall der Nichtzulassung der ordentlichen Revision ist der Antrag auf Verfahrenshilfe beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen; dabei ist im Antrag an den Verwaltungsgerichtshof, soweit dies dem Antragsteller zumutbar ist, kurz zu begründen, warum entgegen dem Ausspruch des Verwaltungsgerichtes die Revision für zulässig erachtet wird.

Zudem besteht 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 können.

Hinweis:

Rechtskräftig verhängte Geldstrafen (sowie Verfahrenskostenbeiträge) sind bei der Behörde einzubezahlen (vgl§ 54b Abs 1 VStG).

Landesverwaltungsgericht Tirol

Mag.a Wieser

(Richterin)

### **Schlagworte**

Konkretisierungsgebot

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

ECLI:AT:LVWGTI:2020:LVwG.2019.46.1204.4

### **Zuletzt aktualisiert am**

14.10.2020

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

© 2025 JUSLINE

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

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