

TE Vwgh Erkenntnis 2023/3/22 Ra 2022/09/0122

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 22.03.2023

Index

001 Verwaltungsrecht allgemein

10/01 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG)

10/07 Verwaltungsgerichtshof

10/10 Grundrechte

19/05 Menschenrechte

40/01 Verwaltungsverfahren

82/03 Ärzte Sonstiges Sanitätspersonal

Norm

ÄrzteG 1998 §136 Abs1 Z2

ÄrzteG 1998 §141

ÄrzteG 1998 §2 Abs3

ÄrzteG 1998 §49 Abs1

ÄrzteG 1998 §55

AVG §37

AVG §45 Abs2

AVG §52

AVG §58 Abs2

AVG §60

B-VG Art133 Abs8

MRK Art10

StGG Art17 Abs1

VwGG §42 Abs1

VwGG §42 Abs2 Z1

VwGG §47 Abs4

VwGG §47 Abs5

VwGVG 2014 §17

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 § 141 heute
 2. ÄrzteG 1998 § 141 gültig ab 01.12.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 25/2017
 3. ÄrzteG 1998 § 141 gültig von 01.01.2014 bis 30.11.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 80/2013
 4. ÄrzteG 1998 § 141 gültig von 31.12.2003 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 140/2003
 5. ÄrzteG 1998 § 141 gültig von 11.11.1998 bis 30.12.2003
1. ÄrzteG 1998 § 2 heute
 2. ÄrzteG 1998 § 2 gültig ab 01.07.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 69/2023
 3. ÄrzteG 1998 § 2 gültig von 22.03.2020 bis 30.06.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 16/2020
 4. ÄrzteG 1998 § 2 gültig von 19.03.2019 bis 21.03.2020 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 20/2019
 5. ÄrzteG 1998 § 2 gültig von 11.11.1998 bis 18.03.2019
1. ÄrzteG 1998 § 49 heute
 2. ÄrzteG 1998 § 49 gültig ab 01.01.2024 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 191/2023
 3. ÄrzteG 1998 § 49 gültig von 28.02.2023 bis 31.12.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 17/2023
 4. ÄrzteG 1998 § 49 gültig von 18.01.2017 bis 27.02.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 25/2017
 5. ÄrzteG 1998 § 49 gültig von 01.01.2015 bis 17.01.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 82/2014
 6. ÄrzteG 1998 § 49 gültig von 24.05.2013 bis 31.12.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 81/2013
 7. ÄrzteG 1998 § 49 gültig von 19.08.2010 bis 23.05.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 61/2010
 8. ÄrzteG 1998 § 49 gültig von 16.07.2009 bis 18.08.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 62/2009
 9. ÄrzteG 1998 § 49 gültig von 01.01.2006 bis 15.07.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 156/2005
 10. ÄrzteG 1998 § 49 gültig von 31.12.2003 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 140/2003
 11. ÄrzteG 1998 § 49 gültig von 20.04.2002 bis 30.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 65/2002
 12. ÄrzteG 1998 § 49 gültig von 11.08.2001 bis 19.04.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 110/2001
 13. ÄrzteG 1998 § 49 gültig von 11.11.1998 bis 10.08.2001
1. ÄrzteG 1998 § 55 heute
 2. ÄrzteG 1998 § 55 gültig ab 11.11.1998
1. AVG § 37 heute
 2. AVG § 37 gültig ab 01.01.1999 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 158/1998
 3. AVG § 37 gültig von 01.02.1991 bis 31.12.1998
1. AVG § 45 heute
 2. AVG § 45 gültig ab 01.02.1991
1. AVG § 52 heute
 2. AVG § 52 gültig ab 01.01.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 82/2025
 3. AVG § 52 gültig von 01.01.2002 bis 27.11.2001 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 471/1995
 4. AVG § 52 gültig von 01.07.1998 bis 31.12.2025 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 471/1995
 5. AVG § 52 gültig von 01.07.1998 bis 30.06.1998 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 471/1995
 6. AVG § 52 gültig von 01.07.1995 bis 30.06.1998 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 471/1995
 7. AVG § 52 gültig von 01.02.1991 bis 30.06.1995
1. AVG § 58 heute
 2. AVG § 58 gültig ab 01.02.1991
1. AVG § 60 heute
 2. AVG § 60 gültig ab 01.02.1991
1. B-VG Art. 133 heute
 2. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2019 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
 3. B-VG Art. 133 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
 4. B-VG Art. 133 gültig von 25.05.2018 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018

5. B-VG Art. 133 gültig von 01.08.2014 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 164/2013
6. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2014 bis 31.07.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
7. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2003
8. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.1975 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 444/1974
9. B-VG Art. 133 gültig von 25.12.1946 bis 31.12.1974 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 211/1946
10. B-VG Art. 133 gültig von 19.12.1945 bis 24.12.1946 zuletzt geändert durch StGBI. Nr. 4/1945
11. B-VG Art. 133 gültig von 03.01.1930 bis 30.06.1934

1. StGG Art. 17 heute
2. StGG Art. 17 gültig ab 23.12.1867

1. VwGG § 42 heute
2. VwGG § 42 gültig ab 01.01.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
3. VwGG § 42 gültig von 01.07.2012 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
4. VwGG § 42 gültig von 01.07.2008 bis 30.06.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 4/2008
5. VwGG § 42 gültig von 01.01.1991 bis 30.06.2008 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 330/1990
6. VwGG § 42 gültig von 05.01.1985 bis 31.12.1990

1. VwGG § 42 heute
2. VwGG § 42 gültig ab 01.01.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
3. VwGG § 42 gültig von 01.07.2012 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
4. VwGG § 42 gültig von 01.07.2008 bis 30.06.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 4/2008
5. VwGG § 42 gültig von 01.01.1991 bis 30.06.2008 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 330/1990
6. VwGG § 42 gültig von 05.01.1985 bis 31.12.1990

1. VwGG § 47 heute
2. VwGG § 47 gültig ab 21.07.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 88/2023
3. VwGG § 47 gültig von 01.01.2014 bis 20.07.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
4. VwGG § 47 gültig von 01.07.2012 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
5. VwGG § 47 gültig von 01.07.2008 bis 30.06.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 4/2008
6. VwGG § 47 gültig von 01.08.2004 bis 30.06.2008 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 89/2004
7. VwGG § 47 gültig von 05.01.1985 bis 31.07.2004

1. VwGG § 47 heute
2. VwGG § 47 gültig ab 21.07.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 88/2023
3. VwGG § 47 gültig von 01.01.2014 bis 20.07.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
4. VwGG § 47 gültig von 01.07.2012 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
5. VwGG § 47 gültig von 01.07.2008 bis 30.06.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 4/2008
6. VwGG § 47 gültig von 01.08.2004 bis 30.06.2008 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 89/2004
7. VwGG § 47 gültig von 05.01.1985 bis 31.07.2004

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Präsident Dr. Thienel, die Hofräte Dr. Doblinger und Mag. Feiel sowie die Hofrätinnen Dr. Koprivnikar und Mag. Schindler als Richter, unter Mitwirkung der Schriftführerin Löffler, LL.M., über die außerordentliche Revision des Disziplinaranwalts der Österreichischen Ärztekammer in Wien, vertreten durch Dr. Daniela Altendorfer-Eberl, Rechtsanwältin in 1040 Wien, Brucknerstraße 4/5, gegen das Erkenntnis des Verwaltungsgerichts Wien vom 16. Juli 2022, VGW-172/092/6121/2022-12, betreffend Disziplinarverfahren nach dem Ärztegesetz 1998 (belangte Behörde vor dem Verwaltungsgericht: Disziplinarrat der Österreichischen Ärztekammer, Disziplinarkommission für Wien; weitere Partei: Bundesminister für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz; mitbeteiligte Partei: Ing. Dr. A B in C, vertreten durch Forsthuber & Partner Rechtsanwälte in 2500 Baden, Wiener Straße 80), zu Recht erkannt:

Spruch

Das angefochtene Erkenntnis wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Der Antrag auf Kostenersatz wird abgewiesen.

Begründung

1 Der 1959 geborene Mitbeteiligte ist Arzt für Allgemeinmedizin und arbeitet unter anderem als solcher im Blutspendedienst.

2 Mit Disziplinarerkenntnis vom 17. März 2022 sprach der Disziplinarrat der Österreichischen Ärztekammer, Disziplinarkommission für Wien (vor dem Verwaltungsgericht belangte Behörde), den Mitbeteiligten des Disziplinarvergehens nach § 136 Abs. 1 Z 2 Ärztegesetz 1998 (ÄrzteG 1998) schuldig, weil er am 17. Dezember 2021 in Wien für ein am 1. März 2012 geborenes, namentlich genanntes Kind eine „medizinisch-wissenschaftliche Stellungnahme“ mit falschen Fakten abgegeben habe, wonach dieses eine SARS-CoV-2-Impfung nicht ohne Gefahr für Leben und Gesundheit erhalten könne, wobei er dies entgegen den wissenschaftlichen Erkenntnissen damit begründet habe, dass eine Nutzen-Risiko-Abwägung der Impfung für praktisch alle Alters- und Bevölkerungsgruppen negativ sei, Kinder, die im Allgemeinen ein vernachlässigbares Risiko durch eine Covid-19-Erkrankung hätten, durch die Impfung lebenslangen schweren Schäden ausgesetzt seien und die Impfung die Immunität der Geimpften negativ beeinflusse, wodurch er seine Berufspflichten nach § 49 Abs. 1 und § 55 ÄrzteG 1998 verletzt habe. Über den Mitbeteiligten wurde hiefür gemäß § 139 Abs. 1 Z 2 ÄrzteG 1998 die Disziplinarstrafe der Geldstrafe von 1.000 Euro verhängt, die gemäß § 139 Abs. 3 ÄrzteG 1998 unter Festsetzung einer Bewährungsfrist von drei Jahren bedingt nachgesehen wurde. Weiters wurde ausgesprochen, dass er die mit 1.000 Euro bestimmten Kosten des Disziplinarverfahrens zu tragen habe. Mit Disziplinarerkenntnis vom 17. März 2022 sprach der Disziplinarrat der Österreichischen Ärztekammer, Disziplinarkommission für Wien (vor dem Verwaltungsgericht belangte Behörde), den Mitbeteiligten des Disziplinarvergehens nach Paragraph 136, Absatz eins, Ziffer 2, Ärztegesetz 1998 (ÄrzteG 1998) schuldig, weil er am 17. Dezember 2021 in Wien für ein am 1. März 2012 geborenes, namentlich genanntes Kind eine „medizinisch-wissenschaftliche Stellungnahme“ mit falschen Fakten abgegeben habe, wonach dieses eine SARS-CoV-2-Impfung nicht ohne Gefahr für Leben und Gesundheit erhalten könne, wobei er dies entgegen den wissenschaftlichen Erkenntnissen damit begründet habe, dass eine Nutzen-Risiko-Abwägung der Impfung für praktisch alle Alters- und Bevölkerungsgruppen negativ sei, Kinder, die im Allgemeinen ein vernachlässigbares Risiko durch eine Covid-19-Erkrankung hätten, durch die Impfung lebenslangen schweren Schäden ausgesetzt seien und die Impfung die Immunität der Geimpften negativ beeinflusse, wodurch er seine Berufspflichten nach Paragraph 49, Absatz eins und Paragraph 55, ÄrzteG 1998 verletzt habe. Über den Mitbeteiligten wurde hiefür gemäß Paragraph 139, Absatz eins, Ziffer 2, ÄrzteG 1998 die Disziplinarstrafe der Geldstrafe von 1.000 Euro verhängt, die gemäß Paragraph 139, Absatz 3, ÄrzteG 1998 unter Festsetzung einer Bewährungsfrist von drei Jahren bedingt nachgesehen wurde. Weiters wurde ausgesprochen, dass er die mit 1.000 Euro bestimmten Kosten des Disziplinarverfahrens zu tragen habe.

3 Begründend führte die vor dem Verwaltungsgericht belangte Behörde zusammengefasst aus, der Mitbeteiligte habe am 17. Dezember 2021 die in einem Pflugschäftsverfahren verwendete Stellungnahme verfasst, wonach „aufgrund des aktuellen Standes der Wissenschaft betreffend die Wirksamkeit und Sicherheit des nur bedingt zugelassenen SARS-CoV-2-Impfstoffes, einer Nutzen-Kosten-Bewertung dieser neuartigen Kategorie von Arzneimitteln und der besonderen persönlichen Umstände des Kindes bestätigt werde, dass bei [dem genannten Kind] eine SARS-CoV-2-Impfung nicht ohne Gefahr für Leben und Gesundheit durchgeführt werden könne“.

4 Dies habe er mit einer extrem schlechten absoluten Wirksamkeit (weniger als 0,8 %) der Impfung und deren sehr schlechter „Number needed to vaccinate“ begründet. 60 bis 700 Menschen müssten geimpft werden, um einen symptomatischen Fall einer Covid-19-Infektion zu verhindern; 16.000 zur Verhinderung eines Todesfalls. Deshalb seien die Geimpften einem Risiko potenzieller, auch schwerwiegender und tödlicher Nebenwirkungen ausgesetzt, ohne einen Nutzen von der Impfung zu haben. Ferner habe die Impfung eine hohe Nebenwirkungsrate, seien doch nach einem X-Dokument knapp drei Monate nach Beginn der Impfung 42.086 relevante Verdachtsfälle von Nebenwirkungen registriert worden, darunter 1.223 Todesfälle. Die Dunkelziffer sei wesentlich höher. Im Dezember 2021 sei festgestanden, dass die Impfungen die größte Nebenwirkungsrate aller Medikamente in der Geschichte der Medizin hätten. Aufgrund der schlechten Wirksamkeit, der hohen Nebenwirkungsrate und nicht ausreichend bzw. fehlender Sicherheitsstudien sei die „Risk-Benefit-Ratio“ der Impfung für praktisch alle Alters- und Bevölkerungsgruppen negativ.

5 Im Speziellen sei die Antragstellerin sieben Jahre alt. Kinder hätten im Allgemeinen ein vernachlässigbar geringes Risiko, durch Covid-19 schwere Schäden zu erleiden. Die Impfung könne aber lebenslange schwere Schäden verursachen. Die Antragstellerin sei im Mai 2022 mit mildem Verlauf bzw. symptomfrei an Covid-19 erkrankt. Dazu komme, dass sie als Kleinkind unter Neurodermitis gelitten habe. Es gäbe Hinweise, dass die Impfung die Immunität

der Geimpften negativ beeinflusse, wobei der letztgenannte Einwand medizinisch korrekt und nicht zu beanstanden sei.

6 Erwägend führte die belangte Behörde weiter aus, dass die vom Mitbeteiligten als evidenzbasiert bezeichneten wissenschaftlichen Arbeiten überwiegend aus Artikeln von Journalisten stammten und keine wissenschaftliche Basis aufwiesen. Insbesondere die von ihm zitierten Nebenwirkungen einer Covid-Impfung bei Kindern erschöpfe sich in bloßen Behauptungen, ohne eine entsprechende evidenzbasierte Grundlage zu bieten. Diese Statements stünden im Gegensatz zu den wissenschaftlich begründeten Darlegungen der European Medicine Agency (EMA) vom 25. November 2021, die bei der Altersgruppe der fünf- bis elfjährigen Kinder klarstelle, dass der Benefit einer Covid-19-Schutzimpfung das Risiko bei weitem überwiege. Zum gleichen Ergebnis komme etwa die renommierte Nonprofit-Organisation Mayo-Klinik in den USA in ihren darauf abstellenden Untersuchungsergebnissen in den von ihr betriebenen Krankenhäusern.

7 Die Ausführungen des Mitbeteiligten in seinem eigene ärztliche Schlussfolgerungen (wie etwa zur Immunsituation der Geimpften) wiedergebenden Gutachten - auch wenn er dieses selbst als Arzneimittelgutachten bezeichne - entbehrten jeglicher wissenschaftlicher Grundlage und seien schon bei der Altersangabe des Kindes offenbar unrichtig (sieben statt neun Jahre). Der Covid-Impfstoff sei von verschiedenen Behörden nach sorgfältiger Prüfung zugelassen worden; das Risiko-Nutzen-Profil sei eindeutig positiv zu beurteilen. Der Impfstoff sei von der EMA für Kinder ab fünf Jahren zugelassen und werde vom nationalen Impfgremium für diese Altersgruppe ausdrücklich empfohlen.

8 Die vom Mitbeteiligten verfasste „medizinisch-wissenschaftliche Stellungnahme“ - so führte die belangte Behörde rechtlich im Wesentlichen weiter aus - entspreche auch nicht den Erfordernissen des § 55 ÄrzteG 1998, wonach für ärztliche Zeugnisse eine „gewissenhafte ärztliche Untersuchung“ sowie eine „genaue Erhebung der im Zeugnis zu bestätigenden Tatsachen“ normiert sei. Diese Regelung gelte auch für ärztliche Gutachten, Bestätigungen oder Bescheinigungen. Ein ärztliches Gutachten sei eine wissenschaftlich fundierte Schlussfolgerung, die ein Arzt über den Gesundheitszustand oder funktionelle Einschränkungen einer Person oder andere medizinische Umstände erstelle. Die vom Gesetz geforderte gewissenhafte ärztliche Untersuchung solle Gefälligkeitsgutachten verhindern, die zweifellos bei fehlender medizinischer Indikation oder der ungeprüften Entsprechung des vom Patienten geäußerten Wunsches vorlägen. Allerdings bedürfe es einer nachvollziehbaren Darstellung im ärztlichen Attest, auf welcher Grundlage die Diagnose erstellt worden sei und wie sich die gesundheitlichen Beschwerden im konkreten Fall auswirkten. Die vom Mitbeteiligten verfasste „medizinisch-wissenschaftliche Stellungnahme“ - so führte die belangte Behörde rechtlich im Wesentlichen weiter aus - entspreche auch nicht den Erfordernissen des Paragraph 55, ÄrzteG 1998, wonach für ärztliche Zeugnisse eine „gewissenhafte ärztliche Untersuchung“ sowie eine „genaue Erhebung der im Zeugnis zu bestätigenden Tatsachen“ normiert sei. Diese Regelung gelte auch für ärztliche Gutachten, Bestätigungen oder Bescheinigungen. Ein ärztliches Gutachten sei eine wissenschaftlich fundierte Schlussfolgerung, die ein Arzt über den Gesundheitszustand oder funktionelle Einschränkungen einer Person oder andere medizinische Umstände erstelle. Die vom Gesetz geforderte gewissenhafte ärztliche Untersuchung solle Gefälligkeitsgutachten verhindern, die zweifellos bei fehlender medizinischer Indikation oder der ungeprüften Entsprechung des vom Patienten geäußerten Wunsches vorlägen. Allerdings bedürfe es einer nachvollziehbaren Darstellung im ärztlichen Attest, auf welcher Grundlage die Diagnose erstellt worden sei und wie sich die gesundheitlichen Beschwerden im konkreten Fall auswirkten.

9 Die Begründung des Mitbeteiligten sei weder wissenschaftlich, noch schlüssig und beruhe auf (bewusst) falschen und falsch dargestellten Tatsachen. Der Zweck des Schreibens sei offenbar, die Mutter des begutachteten Kindes in einem Pflugschaftsstreit zu unterstützen, weil sie - wie der Mitbeteiligte - ein „Corona-Impf-Gegner“ sei, wie aus der „medizinisch-wissenschaftlichen Stellungnahme“ zwanglos hervorgehe.

10 Mit dem angefochtenen Erkenntnis vom 16. Juli 2022 gab das Verwaltungsgericht Wien nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung der Beschwerde des Mitbeteiligten Folge, es hob das angefochtene Disziplinarerkenntnis auf und sprach den Mitbeteiligten gemäß § 161 Abs. 1 ÄrzteG 1998 frei. Ferner sprach es aus, dass der Mitbeteiligte die Verfahrenskosten nicht zu tragen habe. Die Revision erklärte das Verwaltungsgericht gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG für nicht zulässig. Mit dem angefochtenen Erkenntnis vom 16. Juli 2022 gab das Verwaltungsgericht Wien nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung der Beschwerde des Mitbeteiligten Folge, es hob das angefochtene Disziplinarerkenntnis auf und sprach den Mitbeteiligten gemäß Paragraph 161, Absatz eins, ÄrzteG 1998 frei. Ferner sprach es aus, dass der Mitbeteiligte die Verfahrenskosten nicht zu tragen habe. Die Revision erklärte das

Verwaltungsgericht gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG für nicht zulässig.

11 Das Verwaltungsgericht ging dabei von folgendem Sachverhalt aus:

„Der [Mitbeteiligte] erwarb im Jahr 1993 das ius practicandi als Arzt für Allgemeinmedizin. Er ist seit dem Jahr 2000 Arzneimittel-Gutachter und erstellt Gutachten und medizinisch wissenschaftliche Stellungnahmen über Arzneimittel. Der [Mitbeteiligte] war darüber hinaus von 2000 bis 2006 nichtamtlicher Sachverständiger des Gesundheitsministeriums und der AGES für die Begutachtung von Arzneimittel und ist seit dem Jahr 2010 selbständiger Sachverständiger für homöopathische, anthroposophische, spagyrische und pflanzliche Arzneimittel und Tierarzneimittel. Seit Ende 2017 arbeitet er als Arzt im Blutspendedienst beim Österreichischen Roten Kreuz (Teilzeit).

Der [Mitbeteiligte] verfasste am 17.12.2021 eine zehnstufige medizinisch-wissenschaftliche Stellungnahme zur Frage, ob ein näher genanntes neunjähriges Mädchen eine SARS-Cov-2 Impfung erhalten solle; diese Stellungnahme wurde sodann in einem Gerichtsverfahren vor einem ordentlichen Gericht vorgelegt. Diese Stellungnahme baut ihrerseits auf eine 35-seitige wissenschaftliche Studie vom 1.12.2021 des [Mitbeteiligten] auf, die sich - belegt durch eine Vielzahl an Fundstellen - mit Corona-Zahlen beschäftigt. Der [Mitbeteiligte] brach in seiner Stellungnahme vom 17.12.2021 die Ergebnisse seiner wissenschaftlichen Studie vom 1.12.2021 auf das näher genannte, damals neunjährige Mädchen herunter und verwertete dabei auch die ihm bekannt gegebenen Informationen, dass dieses Mädchen bereits im Mai 2021 an Covid-19 erkrankt war und als Kleinkind unter Neurodermitis litt. Weder in seiner wissenschaftlichen Studie vom 1.12.2021 noch in seiner medizinisch-wissenschaftlichen Stellungnahme vom 17.12.2021 zog der [Mitbeteiligte] die von der belangten Disziplinarkommission im bekämpften Disziplinarerkenntnis zur Begründung der Falschheit seiner Stellungnahme angezogenen Studie der Mayo-Klinik aus den USA oder die Darlegungen der European Medicine Agency (EMA) vom 20.11.2021 heran; dies deshalb, weil zum einen die Mayo-Studie erst nach Abfassung der Stellungnahme des [Mitbeteiligten] veröffentlicht wurde, und zum anderen die EMA auf ihrer Website lediglich auf eine Studie verweist, welche aber selbst nicht genannt wird und deren Daten auch nicht vorgestellt werden.“

1 2 In seiner rechtlichen Begründung hielt das Verwaltungsgericht zunächst fest, dass das Verfassen der medizinisch-wissenschaftlichen Stellungnahme als eine auf „medizinisch-wissenschaftlichen Erkenntnissen begründete Tätigkeit, die [...] mittelbar für den Menschen ausgeführt wird“, gemäß § 2 Abs. 2 ÄrzteG 1998 zur Ausübung des ärztlichen Berufs zähle und daher vom Ärztegesetz 1998 erfasst sei. Es konstatierte des Weiteren, dass die vom Mitbeteiligten verfasste Stellungnahme - wie von der belangten Behörde vorgeworfen - nicht den Erfordernissen des § 55 ÄrzteG 1998 entspreche, weil ihr - unstrittig - keine gewissenhafte ärztliche Untersuchung des neunjährigen Mädchens vorangegangen sei. In seiner rechtlichen Begründung hielt das Verwaltungsgericht zunächst fest, dass das Verfassen der medizinisch-wissenschaftlichen Stellungnahme als eine auf „medizinisch-wissenschaftlichen Erkenntnissen begründete Tätigkeit, die [...] mittelbar für den Menschen ausgeführt wird“, gemäß Paragraph 2, Absatz 2, ÄrzteG 1998 zur Ausübung des ärztlichen Berufs zähle und daher vom Ärztegesetz 1998 erfasst sei. Es konstatierte des Weiteren, dass die vom Mitbeteiligten verfasste Stellungnahme - wie von der belangten Behörde vorgeworfen - nicht den Erfordernissen des Paragraph 55, ÄrzteG 1998 entspreche, weil ihr - unstrittig - keine gewissenhafte ärztliche Untersuchung des neunjährigen Mädchens vorangegangen sei.

1 3 Bei dieser Stellungnahme handle es sich jedoch nicht um ein ärztliches Zeugnis im Sinn des § 55 ÄrzteG 1998, sondern um ein ärztliches Gutachten im Sinn des § 2 Abs. 3 ÄrzteG 1998. Für die Erstattung ärztlicher Gutachten sei eine gewissenhafte ärztliche Untersuchung eines Patienten gesetzlich aber nicht gefordert, weshalb dem Mitbeteiligten eine Verletzung der Berufspflicht des § 55 ÄrzteG 1998 nicht angelastet werden könne. Bei dieser Stellungnahme handle es sich jedoch nicht um ein ärztliches Zeugnis im Sinn des Paragraph 55, ÄrzteG 1998, sondern um ein ärztliches Gutachten im Sinn des Paragraph 2, Absatz 3, ÄrzteG 1998. Für die Erstattung ärztlicher Gutachten sei eine gewissenhafte ärztliche Untersuchung eines Patienten gesetzlich aber nicht gefordert, weshalb dem Mitbeteiligten eine Verletzung der Berufspflicht des Paragraph 55, ÄrzteG 1998 nicht angelastet werden könne.

1 4 Das Verfassen der Stellungnahme sei aber auch nicht deshalb als Berufspflichtverletzung disziplinar, weil der Mitbeteiligte darin zu einem anderen Ergebnis gelangt sei, als die Mayo-Klinik in den USA oder die European Medicine Agency (EMA). Bei der medizinisch-wissenschaftlichen Stellungnahme handle es sich nämlich um ein Werturteil des Mitbeteiligten, das von der Meinungsäußerungsfreiheit des Art. 10 EMRK erfasst sei, weil sie auf einer hinreichenden Tatsachengrundlage beruhe und die Äußerung auch nicht exzessiv sei. Auch wenn die belangte Behörde den Befund in dieser Stellungnahme möglicherweise als selektiv und einseitig erachte, beruhe er doch auf einer Vielzahl auch

zitiertes Studien und Äußerungen, deren Existenz auch die belangte Behörde nicht bestreite. Werturteile könnten jedoch nicht „wahr“ sein, sondern allenfalls „falsch“ oder „richtig“, worauf es für deren verfassungsgesetzlich gewährleisteten Schutz der Freiheit der Meinungsäußerung jedoch nicht ankomme. Das Verfassen der Stellungnahme sei aber auch nicht deshalb als Berufspflichtverletzung disziplinar, weil der Mitbeteiligte darin zu einem anderen Ergebnis gelangt sei, als die Mayo-Klinik in den USA oder die European Medicine Agency (EMA). Bei der medizinisch-wissenschaftlichen Stellungnahme handle es sich nämlich um ein Werturteil des Mitbeteiligten, das von der Meinungsäußerungsfreiheit des Artikel 10, EMRK erfasst sei, weil sie auf einer hinreichenden Tatsachengrundlage beruhe und die Äußerung auch nicht exzessiv sei. Auch wenn die belangte Behörde den Befund in dieser Stellungnahme möglicherweise als selektiv und einseitig erachte, beruhe er doch auf einer Vielzahl auch zitierter Studien und Äußerungen, deren Existenz auch die belangte Behörde nicht bestreite. Werturteile könnten jedoch nicht „wahr“ sein, sondern allenfalls „falsch“ oder „richtig“, worauf es für deren verfassungsgesetzlich gewährleisteten Schutz der Freiheit der Meinungsäußerung jedoch nicht ankomme.

15 Es sei auch weder ungewöhnlich, dass zwei Gutachten zu unterschiedlichen Ergebnissen kämen, noch führe dies dazu, dass einem Gutachter zwingend ein disziplinäres Verhalten anzulasten wäre. Zudem treffe die Empfehlung der EMA eine regulatorische Entscheidung, während der Mitbeteiligte eine an anderen Kriterien ansetzende Nutzen/Risiko-Bewertung vorgenommen habe.

16 Aufgrund der wissenschaftlichen Ausführungen in der Stellungnahme vom 17. Dezember 2021, die sich zudem auf eine wissenschaftliche Studie des Mitbeteiligten stütze, unterliege diese zudem dem verfassungsgesetzlich gewährleisteten Schutz der Wissenschaftsfreiheit nach Art. 17 Abs. 1 StGG, was ebenfalls einer disziplinierten Bestrafung entgegenstehe. Der verfassungsrechtliche Schutz der Wissenschaftsfreiheit hänge auch nicht von der Richtigkeit der Methoden und Ergebnisse ab oder davon, ob es sich um eine Mindermeinung in der Wissenschaft handle, weshalb die Richtigkeit der Stellungnahme vom Verwaltungsgericht auch nicht zu prüfen gewesen sei. Aufgrund der wissenschaftlichen Ausführungen in der Stellungnahme vom 17. Dezember 2021, die sich zudem auf eine wissenschaftliche Studie des Mitbeteiligten stütze, unterliege diese zudem dem verfassungsgesetzlich gewährleisteten Schutz der Wissenschaftsfreiheit nach Artikel 17, Absatz eins, StGG, was ebenfalls einer disziplinierten Bestrafung entgegenstehe. Der verfassungsrechtliche Schutz der Wissenschaftsfreiheit hänge auch nicht von der Richtigkeit der Methoden und Ergebnisse ab oder davon, ob es sich um eine Mindermeinung in der Wissenschaft handle, weshalb die Richtigkeit der Stellungnahme vom Verwaltungsgericht auch nicht zu prüfen gewesen sei.

17 Das Verfassen der medizinisch-wissenschaftlichen Stellungnahme - resümierte das Verwaltungsgericht - stelle daher keine Berufspflichtverletzung dar, weshalb der Mitbeteiligte von diesem Vorwurf freizusprechen gewesen sei.

18 Die Unzulässigkeit der Revision begründete das Verwaltungsgericht damit, dass das Erkenntnis nicht von der zitierten Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweiche, ohne eine solche im angefochtenen Erkenntnis zitiert zu haben.

19 Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die Revision des Disziplinaranwalts der Österreichischen Ärztekammer. Der Mitbeteiligte erstattete in dem vom Verwaltungsgerichtshof durchgeführten Vorverfahren eine Revisionsbeantwortung.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

20 Die Zulässigkeit der Revision wird zuvorderst in einem Abweichen des angefochtenen Erkenntnisses von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ([VwGH 22.9.2021,] Ro 2020/09/0016), wonach auch ärztliche Gutachten unter § 55 ÄrzteG 1998 fallen, gesehen. Sie erweist sich bereits aus diesem Grund, entgegen dem, den Verwaltungsgerichtshof nicht bindenden (§ 34 Abs. 1 a VwGG) Ausspruch des Verwaltungsgerichts als zulässig. Sie ist auch begründet: Die Zulässigkeit der Revision wird zuvorderst in einem Abweich

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at