

I. 1.: Art 20 Abs 2 Z 3 B-VG ist erfüllt, weil mit „Aufhebung oder Abänderung im Verwaltungsweg“ nicht die Anrufung des VfGH gemeint ist. Hierbei geht es v.a. um den Ausschluss von Aufhebungs- und Abänderungsbefugnissen iS des § 68 AVG. Zudem ist der Disziplinarsenat kollegial eingerichtet, ihm gehört ein Richter an und er entscheidet in oberster Instanz; der einfache Bundesgesetzgeber hat von der Ermächtigung der Weisungsfreistellung in Art 20 Abs 2 B-VG Gebrauch gemacht, sodass ex constitutione die Anrufung des VfGH ausgeschlossen ist. Gem Art 133 Z 4 letzter Satz B-VG kann der einfache Gesetzgeber jedoch die Anrufung des VfGH für zulässig erklären; keine Verfassungswidrigkeit gegeben(6)...

2.: „Richtlinie“ als Rechtsverordnung (hoheitliche außenwirksame generelle Norm einer Verwaltungsbehörde mit Mindestmaß an Publizität) zu qualifizieren. Kundmachung der V hat nach der expliziten Regelung des § 53 Abs 4 ÄrzteG im Amtsblatt zur Wiener Zeitung zu erfolgen; Kundmachung daher fehlerhaft; Durch die Kundmachung in der Österreichischen Ärztezeitung ist jedoch ein Mindestmaß an Publizität erreicht, sodass die V Bestandteil der Rechtsordnung wird.....(4)...

Art 89 Abs 1 B-VG und die daraus ableitbare Nichtigkeitssanktion für Normen mit Kundmachungsmängel gilt nicht schlechthin für Tribunale, sondern bloß für Gerichte iSd B-VG, den VfGH und die UVS; der Disziplinarsenat (kein Gericht iSd B-VG) hat daher die Richtlinie „Arzt und Öffentlichkeit“ zu Recht angewendet und auf dieser Grundlage eine Disziplinarstrafe verhängt.....(3)...

3.: Wissenschaftsfreiheit (Art 17 StGG) umfasst einerseits die Freiheit der Forschung und andererseits die Freiheit der Lehre; vertretbare Annahme des Eingriffs in den Schutzbereich durch ÄrzteG iVm RL „Arzt und Öffentlichkeit“..... (2)...

Grundrechte ohne Gesetzesvorbehalt gelten aufgrund immanenter Schranken nicht unbeschränkt. Lediglich intentionale Beschränkungen des Grundrechts sind untersagt. Art 3 der Richtlinie richtet sich nicht intentional gegen die Freiheit der Wissenschaft, es liegt ein allgemeines Gesetz (im materiellen Sinn) vor, welches die Wissenschaftsfreiheit nur dann verletzt, wenn es nicht den Kriterien der Verhältnismäßigkeit entspricht.....(4)...

Verhältnismäßigkeitsprüfung: Öffentliches Interesse (Patientenschutz), Geeignetheit, Adäquanz und sonstige sachliche Rechtfertigungsgründe gegeben (Argumentation)(+3)...

4.: Anwendbarkeit des Art 6 EMRK setzt „strafrechtliche Anklage“ voraus; Disziplinarverfahren fallen unter Art 6 EMRK, wenn die Art und das Ausmaß der Sanktion eine gewisse Dimension erreicht. Androhung eines Berufsausübungsverbots oder einer schweren Geldstrafe ist laut VfGH besonders gravierende Sanktion, die zur Gefährdung oder Vernichtung der wirtschaftlichen Existenz führen kann und daher jedenfalls eine Strafe iSd Art 6 EMRK(3)...

Gem Art 6 EMRK muss über strafrechtliche Anklage zwar bereits auf Verwaltungsebene Tribunal, aber kein Gericht iSd B-VG entscheiden; Voraussetzungen für Tribunal iSd Art 6 EMRK sind Unabhängigkeit (insb Weisungsfreiheit, mind. 3-

jährige Amtsdauer und Absetzbarkeit nur aus bestimmten Gründen) sowie Unparteilichkeit (3)...
Disziplinarsenat ist durch ÄrzteG weisungsfrei gestellt; Unabhängigkeit durch 4-jährige Amtsdauer ohne Möglichkeit einer Abberufung gesichert (2)...
- ohne Hinzutreten besonderer Umstände ist auch äußerer Anschein der Unparteilichkeit und Unabhängigkeit weder durch bloße Teilnahme von (weisungsfreien) Beamten des Ministeriums noch durch Mitwirkung von Mitgliedern der Kammer, die von ihren Organen bestellt werden, verletzt (Fachkenntnisse) (3)...

- Durchführung einer mündlichen Verhandlung gem § 171 Abs 2 ÄrzteG zwingend vorgesehen, durch Unterlassung verstößt Disziplinarsenat gegen Art 6 EMRK und A ist im Recht auf ein faires Verfahren verletzt (2)...

5.: Eingriff in die Meinungsfreiheit (Art 10 EMRK): Schutzbereich des Art 10 EMRK umfasst – im Gegensatz zu Art 13 StGG – auch kommerzielle Werbung; Disziplinarmaßnahme wegen Werbeinitiativen beschränkt Grundrecht (unmittelbar) und greift daher ein (2 + 1)...

Bescheid verletzt das Grundrecht, wenn er gesetzlos ist, generelle Norm denkmöglich angewendet wurde oder er auf einer rechtswidrigen generellen Norm beruht..... (2)...

- A wurde durch angefochtenen Bescheid wegen denkmöglicher Anwendung des § 139 Abs 2 ÄrzteG verletzt, indem der Disziplinarsenat das Berufsausübungsverbot offenkundig entgegen dem Gesetz für 8 Monate verhängt hat... (2)...

- Bescheid stützt sich auf eine rechtswidrige generelle Norm, da die Richtlinie „Arzt und Öffentlichkeit“ falsch kundgemacht wurde (siehe 2.)..... (2)...

- Gleichheitssatz: wird verletzt, wenn der angefochtene Bescheid auf gleichheitswidrigem Gesetz beruht, wenn die Behörde der angewendeten Rechtsvorschrift einen gleichheitswidrigen Inhalt unterstellt oder wenn sie Willkür geübt hat (2)...

Denkmöglichkeit (siehe oben) indiziert Willkür (1)...

Disziplinarsenat hat die Richtlinie „Arzt und Öffentlichkeit“ zu Recht angewendet; der VfGH hat im Wege des Inzidentalverfahrens gem Art 139 Abs 3 lit c B-VG die gesamte Verordnung aufzuheben..... (2)...

II.: Disziplinarsenat ist als Kollegialbehörde mit richterlichem Einschlag nach Art 133 Z 4 B-VG zur Entscheidung in oberster Instanz eingerichtet; dies schließt die Existenz einer sachlich in Betracht kommenden Oberbehörde nach § 73 AVG aus; die Beschwerde an den VfGH wurde jedoch ausdrücklich für zulässig erklärt (§ 181 Abs 1 letzter Satz ÄrzteG), daher stünde A die Möglichkeit der Säumnisbeschwerde an den VfGH gem Art 132 B-VG offen (3)...

GESAMTEINDRUCK (2)...

GESAMT(50)...

NAME:

I. 1.: Art 20 Abs 2 Z 3 B-VG ist erfüllt, weil mit „Aufhebung oder Abänderung im Verwaltungsweg“ nicht die Anrufung des VwGH gemeint ist. Hierbei geht es v.a. um den Ausschluss von Aufhebungs- und Abänderungsbefugnissen iS des § 68 AVG. Zudem ist der Disziplinarsenat kollegial eingerichtet, ihm gehört ein Richter an und er entscheidet in oberster Instanz; der einfache Bundesgesetzgeber hat von der Ermächtigung der Weisungsfreistellung in Art 20 Abs 2 B-VG Gebrauch gemacht, sodass ex constitutione die Anrufung des VwGH ausgeschlossen ist. Gem Art 133 Z 4 letzter Satz B-VG kann der einfache Gesetzgeber jedoch die Anrufung des VwGH für zulässig erklären; keine Verfassungswidrigkeit gegeben(6)...

2.: „Richtlinie“ als Rechtsverordnung (hoheitliche außenwirksame generelle Norm einer Verwaltungsbehörde mit Mindestmaß an Publizität) zu qualifizieren. Kundmachung der V hat nach der expliziten Regelung des § 53 Abs 4 ÄrzteG im Amtsblatt zur Wiener Zeitung zu erfolgen; Kundmachung daher fehlerhaft; Durch die Kundmachung in der Österreichischen Ärztezeitung ist jedoch ein Mindestmaß an Publizität erreicht, sodass die V Bestandteil der Rechtsordnung wird.....(4)...

Art 89 Abs 1 B-VG und die daraus ableitbare Nichtigkeitssanktion für Normen mit Kundmachungsmängel gilt nicht schlechthin für Tribunale, sondern bloß für Gerichte iSd B-VG, den VwGH und die UVS; der Disziplinarsenat (kein Gericht iSd B-VG) hat daher die Richtlinie „Arzt und Öffentlichkeit“ zu Recht angewendet und auf dieser Grundlage eine Disziplinarstrafe verhängt.....(3)...

3.: Anwendbarkeit des Art 6 EMRK setzt „strafrechtliche Anklage“ voraus; Disziplinarverfahren fallen unter Art 6 EMRK, wenn die Art und das Ausmaß der Sanktion eine gewisse Dimension erreicht. Androhung eines Berufsausübungsverbots oder einer schweren Geldstrafe ist laut VfGH besonders gravierende Sanktion, die zur Gefährdung oder Vernichtung der wirtschaftlichen Existenz führen kann und daher jedenfalls eine Strafe iSd Art 6 EMRK(3)...

Gem Art 6 EMRK muss über strafrechtliche Anklage zwar bereits auf Verwaltungsebene Tribunal, aber kein Gericht iSd B-VG entscheiden; Voraussetzungen für Tribunal iSd Art 6 EMRK sind Unabhängigkeit (insb Weisungsfreiheit, mind. 3-jährige Amtsdauer und Absetzbarkeit nur aus bestimmten Gründen) sowie Unparteilichkeit.....(3)...

Disziplinarsenat ist durch ÄrzteG weisungsfrei gestellt; Unabhängigkeit durch 4-jährige Amtsdauer ohne Möglichkeit einer Abberufung gesichert.....(2)...

- ohne Hinzutreten besonderer Umstände ist auch äußerer Anschein der Unparteilichkeit und Unabhängigkeit weder durch bloße Teilnahme von (weisungsfreien) Beamten des Ministeriums noch durch Mitwirkung von Mitgliedern der Kammer, die von ihren Organen bestellt werden, verletzt (Fachkenntnisse)(3)...

- Durchführung einer mündlichen Verhandlung gem § 171 Abs 2 ÄrzteG zwingend vorgesehen, durch Unterlassung verstößt Disziplinarsenat gegen Art 6 EMRK und A ist im Recht auf ein faires Verfahren verletzt.....(2)...

4.: - Eingriff in die Erwerbsfreiheit (Art 6 StGG): schützt jede selbständige/ unselbständige Tätigkeit (von öst. Staatsbürgern), die auf wirtschaftlichen Erfolg gerichtet ist, vor intentionalen Eingriffen; Anton ist als öst. Staatsbürger Grundrechtsträger, unmittelbarer Eingriff durch Berufsausübungsverbot..... (3)...

- Eingriff in die Meinungsfreiheit (Art 10 EMRK): Schutzbereich des Art 10 EMRK umfasst – im Gegensatz zu Art 13 StGG – auch kommerzielle Werbung; Disziplinarmaßnahme wegen Werbeinitiativen beschränkt Grundrecht (unmittelbar) und greift daher ein(3 + 1)...

Bescheid verletzt die genannten Grundrechte, wenn er gesetzeslos ist, generelle Norm denkunmöglich angewendet wurde oder er auf einer rechtswidrigen generellen Norm beruht..... (3)...

- A wurde durch angefochtenen Bescheid wegen denkunmöglicher Anwendung des § 139 Abs 2 ÄrzteG verletzt, indem der Disziplinarsenat das Berufsausübungsverbot offenkundig entgegen dem Gesetz für 8 Monate verhängt hat... (2)...

- Bescheid stützt sich auf eine rechtswidrige generelle Norm, da die Richtlinie „Arzt und Öffentlichkeit“ falsch kundgemacht wurde (siehe 2.)..... (2)...

- Gleichheitssatz: wird verletzt, wenn der angefochtene Bescheid auf gleichheitswidrigem Gesetz beruht, wenn die Behörde der angewendeten Rechtsvorschrift einen gleichheitswidrigen Inhalt unterstellt oder wenn sie Willkür geübt hat (3)...

Denkunmöglichkeit (siehe oben) indiziert Willkür (1)...

Disziplinarsenat hat die Richtlinie „Arzt und Öffentlichkeit“ zu Recht angewendet; der VfGH hat im Wege des Inzidentalverfahrens gem Art 139 Abs 3 lit c B-VG die gesamte Verordnung aufzuheben..... (2)...

II.: Disziplinarsenat ist als Kollegialbehörde mit richterlichem Einschlag nach Art 133 Z 4 B-VG zur Entscheidung in oberster Instanz eingerichtet; dies schließt die Existenz einer sachlich in Betracht kommenden Oberbehörde nach § 73 AVG aus; die Beschwerde an den VwGH wurde jedoch ausdrücklich für zulässig erklärt (§ 181 Abs 1 letzter Satz ÄrzteG), daher stünde A die Möglichkeit der Säumnisbeschwerde an den VwGH gem Art 132 B-VG offen (3)...

GESAMTEINDRUCK (2)...

GESAMT **(50)**...

NAME: