jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE Vfgh Erkenntnis 2004/10/16 V1/04

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 16.10.2004

Index

82 Gesundheitsrecht
82/04 Apotheken, Arzneimittel

Norm

B-VG Art7 Abs1 / Gesetz
B-VG Art18 Abs2
ApothekenG §8 Abs2, Abs3, Abs5
Verordnung der BH Innsbruck vom 25.09.02 betreffend die Betriebszeiten und die Regelung des Bereitschaftsdienstes für die öffentlichen Apotheken in Matrei und Steinach am Brenner

Leitsatz

Keine Gesetzwidrigkeit von Bestimmungen einer Apotheken-Betriebszeiten-Verordnung über die Festlegung eines Dienstturnus für Bereitschaftsdienste zweier öffentlicher Apotheken sowie die ständige Dienstbereitschaft der diensthabenden Apotheke; keine Unsachlichkeit der Verordnungsermächtigung des Apothekengesetzes

Spruch

Der Antrag wird abgewiesen.

Begründung

Entscheidungsgründe:

I. 1. Der Antragsteller betreibt die einzige öffentliche Apotheke in Matrei am Brenner. Mit seinem auf Art139 Abs1 B-VG gestützten Antrag begehrt er die Aufhebung näher bezeichneter Absätze der Verordnung der Bezirkshauptmannschaft Innsbruck vom 25.9.2002, Zl. 7-Apo-1002-2, 7-Apo-1003, betreffend die Betriebszeiten und die Regelung des Bereitschaftsdienstes für die Wipptal-Apotheke in Matrei am Brenner und die Marien-Apotheke in Steinach am Brenner, als "gesetz- und verfassungswidrig".

2.1. Die Verordnung der Bezirkshauptmannschaft Innsbruck vom 25.9.2002 hat folgenden Wortlaut (die angefochtenen Absätze sind hervorgehoben):

"Gemäß §8 Absatz 1 und 2 des Apothekengesetzes, RGBl. Nr. 5/1907 i.d.F. Bgbl. I Nr. 16/2001, Kundmachung Bgbl. I 17/2001; Bgbl. I Nr. 98/2001 und Bgbl. I 65/2002, wird nach Anhörung der österreichischen Apothekerkammer, Landesgeschäftsstelle Tirol und der Kammer für Arbeiter und Angestellte für Tirol folgendes verordnet:

Die öffentlichen Apotheken Matrei am Brenner und Steinach am Brenner sind für den Kundenverkehr - ausgenommen an Feiertagen - von Montag bis Freitag von 08.00 Uhr bis 12.00 Uhr und von 15.00 Uhr bis

18.30 Uhr, am Samstag von 08.00 Uhr bis 12.00 Uhr offenzuhalten.

Sofern der 24. und 31. Dezember auf einen Werktag fallen, wird eine Betriebszeit von 08.00 bis 12.00 Uhr festgesetzt.

Gemäß §8 Absatz 5 Apothekengesetz gilt außerhalb der Offenhaltezeiten hinsichtlich des Bereitschaftsdienstes folgende Regelung in wöchentlichem Wechsel (Dienstturnus):

01.10.2002 - 06.10.2002 Apotheke Steinach a.Br.

07.10.2002 - 13.10.2002 Apotheke Matrei a.Br.

14.10.2002 - 20.10.2002 Apotheke Steinach a.Br. usw.

Die diensthabende Apotheke hat in der Weise den Bereitschaftsdienst zu versehen, dass sie von Montag bis Freitag, jeweils in der mittäglichen Sperrzeit und von 18.00 Uhr bis 08.00 Uhr des folgenden Tages, sowie an Wochenenden von Samstag 12.00 Uhr bis Montag, 08.00 Uhr, ständig dienstbereit zu sein hat.

Diese Verordnung tritt mit 01.10.2002 in Kraft."

2.2. §8 Apothekengesetz, RGBl. Nr. 5/1907 idF BGBl. I Nr. 33/2002, (im Folgenden: ApG) lautet auszugsweise:

"Betriebszeiten und Bereitschaftsdienst

§8. (1) Die Zeiten, während derer die öffentlichen Apotheken für den Kundenverkehr an Werktagen offen zu halten haben (Betriebszeiten), sind von der Bezirksverwaltungsbehörde unter Bedachtnahme auf die örtlichen Verhältnisse so festzusetzen, daß die wöchentliche Betriebszeit 48 Stunden nicht überschreitet und eine tägliche Mittagssperre von ungefähr zwei Stunden eingehalten wird. Befinden sich in einem Ort mehrere öffentliche Apotheken, so sind für sie gleiche Betriebszeiten festzulegen.

(2) Für die Sperrzeiten ist von der Bezirksverwaltungsbehörde in Orten mit mehreren öffentlichen Apotheken ein Bereitschaftsdienst festzusetzen, wobei die Zahl und Auswahl der Apotheken, die gleichzeitig Bereitschaftsdienst zu versehen haben, dem Bedarf der Bevölkerung anzupassen ist. Die Bereitschaftsdienst haltenden Apotheken haben außerhalb der gemäß Abs1 festgesetzten Betriebszeiten ständig dienstbereit zu sein; ein Offenhalten während dieser Zeiten kann von der Bezirksverwaltungsbehörde bewilligt werden, wenn hiefür ein Bedarf gegeben ist.

(3) In Orten mit nur einer öffentlichen Apotheke muß der Apothekenleiter oder ein anderer vertretungsberechtigter Apotheker auch außerhalb der gemäß Abs1 festgesetzten Betriebszeiten zur Abgabe von Arzneimitteln in dringenden Fällen rasch erreichbar sein oder dafür sorgen, daß den Ärzten des Standortes in solchen Fällen die erforderlichen gebrauchsfertigen Arzneimittel zugänglich sind.

(4) An Sonntagen und gesetzlichen Feiertagen sowie an jenen Tagen, die im betreffenden Bundesland wie Feiertage behandelt werden, haben in Orten mit mehreren öffentlichen Apotheken jene Apotheken bis 12 Uhr für den Kundenverkehr offenzuhalten, die in der folgenden Nacht Bereitschaftsdienst versehen. Die Bezirksverwaltungsbehörde kann anstelle des Offenhaltens einen Bereitschaftsdienst bewilligen, wenn dies die Bedarfslage gestattet. Nach 12 Uhr müssen diese Apotheken für dringende Fälle dienstbereit sein, doch kann die Bezirksverwaltungsbehörde auch ein Offenhalten bis längstens 18 Uhr bewilligen, wenn hiefür ein Bedarf gegeben ist. In Orten mit nur einer öffentlichen Apotheke kann die Bezirksverwaltungsbehörde unter Bedachtnahme auf die nach Abs1 zulässige wöchentliche Betriebszeit das Offenhalten der Apotheke an Sonntagen und gesetzlichen Feiertagen sowie an jenen Tagen, die im betreffenden Bundesland wie Feiertage behandelt werden, bis längstens 12 Uhr bewilligen, wenn dies die örtlichen Verkehrsgepflogenheiten erfordern.

(5) Die Bezirksverwaltungsbehörde kann hinsichtlich des Bereitschaftsdienstes öffentlicher Apotheken über die Bestimmungen der Abs2 bis 4 hinausgehend einen Dienstturnus von Orten mit nur einer öffentlichen Apotheke untereinander oder mit Orten mit mehreren öffentlichen Apotheken zusammen festsetzen, wenn dies für die Arzneimittelversorgung der Bevölkerung zumutbar ist. In solchen Fällen muß der Apothekenleiter oder ein anderer vertretungsberechtigter Apotheker während des Bereitschaftsdienstes zur Abgabe von Arzneimitteln anwesend sein.

(5a) Wenn es für die Arzneimittelversorgung der Bevölkerung zumutbar ist, kann die Behörde auf Antrag Apotheken gemäß Abs2 und Abs5 für Zeiten des Wechseldienstes mit einer anderen Apotheke die Dienstleistung in Form der Ruferreichbarkeit (Abs3 erster Halbsatz) bewilligen.

(6) - (8) [...]"

3.1. Der Antragsteller erachtet sich durch die angefochtenen Verordnungsbestimmungen unmittelbar betroffen. Es stehe ihm auch kein anderer zumutbarer Weg offen, seine Bedenken an den Verfassungsgerichtshof heranzutragen.

3.2. Zur behaupteten Gesetzwidrigkeit der Verordnung bringt der Antragsteller zunächst vor, dass das Gesetz den Apotheker oder Apothekenleiter dazu verpflichte, "anwesend" zu sein. Demgegenüber habe er nach den bekämpften Verordnungsbestimmungen "ständig dienstbereit" zu sein, womit ein Essen oder Schlafen in dieser Zeit unmöglich sei. Darüber hinaus sei die Regelung in sich widersprüchlich, weil die vorgegebenen Wochen nach dem Text der Verordnung jeweils am Sonntag um 24.00 Uhr enden, im folgenden Absatz aber normiert sei, dass der Wochenenddienst bis Montag 08.00 Uhr dauert.

3.3. Weiters bewirke die Verordnung, dass der Antragsteller in seinen verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechten auf Freiheit der Erwerbsausübung, auf Unversehrtheit des Eigentums sowie auf Gleichheit aller Staatsbürger vor dem Gesetz verletzt werde: Die Bereitschaftsdienste seien finanziell nicht rentabel, weshalb es wirtschaftlich unvertretbar sei, einen Mitarbeiter anzustellen. Durch die häufigen Bereitschaftsdienste werde er jedoch - insbesondere im Vergleich zu Apothekern in Orten mit mehreren öffentlichen Apotheken - unverhältnismäßig stark belastet. Die Verordnung sei nicht erforderlich, weil der Antragsteller angeboten habe, den Ärzten des Standortes die erforderlichen gebrauchsfertigen Arzneimittel iSd. §8 Abs3 ApG zugänglich zu machen. Dies sei von den Ärzten jedoch abgelehnt worden. Außerdem wäre zu überlegen gewesen, ob nicht weitere öffentliche Apotheken in diesen Dienstturnus aufgenommen werden könnten, wie etwa die Apotheken des Stubaitales, oder ob eine Anbindung an den Dienstturnus von Innsbruck möglich und der Bevölkerung zumutbar gewesen wäre.

4.1. Die Bezirkshauptmannschaft Innsbruck hat die Verordnungsakten vorgelegt. Weder die Bezirkshauptmannschaft Innsbruck noch die Bundesministerin für Gesundheit und Frauen haben eine Äußerung erstattet.

4.2. Die Österreichische Apothekerkammer hat - ohne Partei des Verfahrens zu sein - eine Stellungnahme abgegeben; der Antragsteller hat darauf repliziert.

II. Der Verfassungsgerichtshof hat erwogen:

Zur Zulässigkeit:

1.1. Gemäß Art139 B-VG erkennt der Verfassungsgerichtshof über die Gesetzwidrigkeit von Verordnungen auch auf Antrag einer Person, die unmittelbar durch diese Gesetzwidrigkeit in ihren Rechten verletzt zu sein behauptet, sofern die Verordnung ohne Fällung einer gerichtlichen Entscheidung oder ohne Erlassung eines Bescheids für diese Person wirksam geworden ist. Wie der Verfassungsgerichtshof in seiner mit VfSlg. 8058/1977 beginnenden ständigen Rechtsprechung ausgeführt hat, ist daher grundlegende Voraussetzung für die Antragslegitimation, dass die Verordnung in die Rechtssphäre der betroffenen Person unmittelbar eingreift und sie - im Fall ihrer Gesetzwidrigkeit - verletzt.

1.2. Es ist offenkundig, dass der Antragsteller von den bekämpften Verordnungsbestimmungen - in denen auch die Bereitschaftsdienste der vom Antragsteller betriebenen Apotheke in Matrei a. Br. geregelt werden - unmittelbar betroffen ist und ihm kein anderer zumutbarer Weg offen steht, seine Bedenken an den Verfassungsgerichtshof heranzutragen. Da auch die übrigen Prozessvoraussetzungen vorliegen, ist der Antrag zulässig.

In der Sache:

2.1. Der Antragsteller betreibt die einzige öffentliche Apotheke in Matrei a. Br. Die von ihm bekämpften Verordnungsbestimmungen legen einen Dienstturnus für die Bereitschaftsdienste der öffentlichen Apotheken in Matrei a. Br. und Steinach a. Br. fest und verpflichten die diensthabende Apotheke dazu, während des Bereitschaftsdienstes "ständig dienstbereit" zu sein. Nach Auffassung des Antragstellers verstößt diese Regelung gegen die gesetzliche Grundlage des §8 Abs5 ApG, wonach der Apotheker während des Bereitschaftsdienstes "anwesend" zu sein hat: Die in der Verordnung enthaltene Verpflichtung, "ständig dienstbereit" zu sein, lasse nämlich - anders als die gesetzliche Verpflichtung zur Anwesenheit - ein Essen oder Schlafen während des Bereitschaftsdienstes nicht zu.

2.2. Die vom Antragsteller relevierte begriffliche Differenzierung findet sich auch im Apothekengesetz selbst: Gemäß §8 Abs5 muss, wie erwähnt, in Orten mit nur einer öffentlichen Apotheke "ein [...] Apotheker während des Bereitschaftsdienstes zur Abgabe von Arzneimitteln anwesend sein". §8 Abs2 sieht für Orte mit mehreren öffentlichen Apotheken vor, dass "[d]ie Bereitschaftsdienst haltenden Apotheken [...] ständig dienstbereit" zu sein haben.

Dass diesen beiden Begriffen ein unterschiedlicher Inhalt zukommen soll, lässt sich aber weder aus dem Gesetz, noch aus den Materialien (s. etwa die Erläuterungen zur Apothekengesetznovelle 1973, RV 768 BlgNR XIII. GP) entnehmen. Zweck der Regelungen des §8 Abs2 und Abs5 ApG ist es, der Bevölkerung den Zugang zu Arzneimitteln - für dringende

Fälle - auch außerhalb der Öffnungszeiten der vffentlichen Apotheken dadurch zu ermöglichen, dass eine Apotheke Bereitschaftsdienst versieht. Die für Zeiten des Bereitschaftsdienstes vorgeschriebene ständige Dienstbereitschaft der Apotheke erfordert die Anwesenheit eines Apothekers zur Abgabe von Arzneimitteln. Es handelt sich somit bloß um unterschiedliche Formulierungen für dieselbe Verpflichtung; die vom Antragsteller behauptete inhaltliche Differenz ist nicht gegeben.

2.3. Auch die in den bekämpften Verordnungsbestimmungen verwendete Formulierung ist in diesem Sinne zu verstehen; die behauptete Gesetzwidrigkeit im Hinblick auf §8 Abs5 ApG liegt somit nicht vor.

3.1. Der Antragsteller behauptet weiters die mangelnde Vollziehbarkeit der bekämpften Regelung, "weil die vorgegebenen Wochen nach dem Text der Verordnung jeweils am Sonntag, offenbar um 24.00 Uhr, enden, [...] [i]m folgenden Text aber [...] behauptet [wird], dass der Wochenenddienst dann bis Montag 08.00 Uhr früh durchgehen solle".

3.2. Mit diesem Argument vermag er jedoch schon deshalb keine Gesetzwidrigkeit der Verordnung aufzuzeigen, weil der Absatz über die genauen Modalitäten und Zeiten der Bereitschaftsdienste bloß die Konkretisierung des vorhergehenden Absatzes darstellt, in dem der Dienstturnus nach Kalenderwochen festgelegt wird. Ein Widerspruch dieser beiden Absätze zueinander ist nicht gegeben.

4.1. Der Antragsteller bringt weiters vor, dass "[d]ie Verordnung bewirkt, dass [er] in seinen verfassungsrechtlich garantierten Rechten auf Erwerbsfreiheit, Eigentumsfreiheit und Gleichheit verletzt wird" (s. oben Pkt. I.3.3.).

4.2. Bedenken gegen die Verordnungsermächtigung des §8 Abs5 ApG sind - auch aus den vom Antragsteller genannten Gründen - beim Verfassungsgerichtshof nicht entstanden:

Es bedarf keiner näheren Erörterung, dass die Ermächtigung der Behörde zur Festsetzung eines Bereitschaftsdienstes für öffentliche Apotheken im öffentlichen Interesse einer klaglosen Heilmittelversorgung der Bevölkerung liegt (vgl. etwa VfSlg. 15.103/1998 mwN). Dass ein aufgrund der Bestimmung des§8 Abs5 ApG festgesetzter Dienstturnus für öffentliche Apotheken, die jeweils die einzige Apotheke im Ort sind, eine stärkere zeitliche und wirtschaftliche Belastung bewirkt als ein gemäß §8 Abs2 ApG festgesetzter Bereitschaftsdienst für Apotheken in Orten mit mehreren öffentlichen Apotheken, bewirkt im Lichte der genannten Zielsetzung und in Anbetracht dessen, dass es sich aufgrund der regionalen Gegebenheiten um unterschiedliche Sachverhalte handelt, nicht die Unsachlichkeit dieser Verordnungsermächtigung.

4.3. Der Antragsteller erachtet die Einbindung (s)einer öffentlichen Apotheke in einen Dienstturnus gemäß §8 Abs5 ApG auch deshalb für unsachlich, weil auch Ärzte die Abgabe von Arzneimitteln übernehmen könnten. Entgegen der Auffassung des Antragstellers bestehen jedoch - vor dem Hintergrund der besonderen Stellung der öffentlichen Apotheken bei der Heilmittelversorgung der Bevölkerung (vgl. VfSlg. 15.103/1998) - keine verfassungsrechtlichen Bedenken dagegen, dass der Gesetzgeber in §8 Abs3 ApG die Mitwirkung der Ärzte an der Heilmittelversorgung außerhalb der Betriebszeiten der öffentlichen Apotheken zwar grundsätzlich ermöglicht, aber nicht zwingend vorgeschrieben hat.

Somit ist aber auch die bekämpfte, auf §8 Abs5 ApG beruhende Verordnung aus diesem Grund nicht gesetzwidrig.

4.4. Mit seinem Vorbringen, dass zu überlegen gewesen wäre, ob nicht etwa die öffentlichen Apotheken des Stubaitales in den Dienstturnus der öffentlichen Apotheken des Wipptales (Matrei a. Br. und Steinach a. Br.) aufgenommen werden könnten oder ob nicht eine Anbindung an den Dienstturnus von Innsbruck möglich und der Bevölkerung zumutbar wäre, scheint der Antragsteller die Gesetzwidrigkeit der Verordnung zu rügen. Er führt dazu jedoch nur aus, dass eine solche (Alternativ-)Regelung eine weitaus geringere Belastung für die Apotheken des Wipptales bedeuten würde; dass dies im Sinne des §8 Abs5 ApG für die Arzneimittelversorgung der Bevölkerung zumutbar wäre, wird nicht dargelegt. Aus den Verordnungsakten ergibt sich, dass die Behörde eine solche Lösung aus "geographischen" Gründen und aufgrund der Tatsache, dass es zwischen dem Wipptal und dem Stubaital keine direkten öffentlichen Verkehrsverbindungen gibt, als ungeeignet und für die Bevölkerung nicht zumutbar erachtet. Die behauptete Gesetzwidrigkeit ist nicht ersichtlich.

5. Das Antragsvorbringen hat sich somit insgesamt als unzutreffend erwiesen, weshalb der Antrag abzuweisen war.

6. Dies konnte gemäß §19 Abs4 erster Satz VfGG ohne mündliche Verhandlung in nichtöffentlicher Sitzung beschlossen werden.

Schlagworte

Apotheken, Öffnungszeiten

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VFGH:2004:V1.2004

Dokumentnummer

JFT_09958984_04V00001_00

Quelle: Verfassungsgerichtshof VfGH, http://www.vfgh.gv.at

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at