



VERWALTUNGSGERICHT WIEN

1190 Wien, Muthgasse 62
Telefon: (+43 1) 4000 DW 38740
Telefax: (+43 1) 4000 99 38740
E-Mail: post@vgw.wien.gv.at

GZ: VGW-172/091/6919/2020-27
Mag. pharm. E. F.

Wien, 12. Mai 2021

Geschäftsabteilung: VGW-X

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Verwaltungsgericht Wien erkennt durch seine Richterin Mag. Gründel über die Beschwerde des Herrn Mag. pharm. E. F. gegen das Disziplinarerkenntnis des Disziplinarrates der Österreichischen Apothekerkammer, vom 27.02.2020, Zl. ..., betreffend Übertretungen gemäß § 39 Abs. 1 Z 2 Apothekerkammergesetz 2001, nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung am 08.01.2021, zu Recht:

I. Gemäß § 28 Abs. 1 VwGVG wird die Beschwerde hinsichtlich der Spruchpunkte A./, B./ und C./ als unbegründet abgewiesen, und das angefochtene Disziplinarerkenntnis in diesen Punkten bestätigt.

II. Gemäß § 28 Abs. 1 VwGVG wird der Beschwerde hinsichtlich des Spruchpunktes D./ Folge gegeben und der Beschwerdeführer in diesem Punkt gemäß § 54 Abs. 1 Apothekerkammergesetz 2001 freigesprochen.

III. Die gemäß § 41 Abs. 1 Z2 Apothekerkammergesetz 2001 über den Beschwerdeführer verhängte Geldstrafe wird daher auf eine Geldstrafe in der Höhe des sechsfachen Betrages der Gehaltskassenumlage, die für einen im Volldienst angestellten Apotheker auf Grund der Bestimmungen des Gehaltskassengesetzes zu leisten ist, herabgesetzt.

IV. Die gemäß § 54 Abs. 3 Apothekerkammergesetz 2001 festgesetzten Kosten des Disziplinarverfahrens im Pauschalbetrag von EUR 1.000.- bleiben aufrecht.

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

Entscheidungsgründe

Verfahrensgang, Beschwerde:

Das nunmehr angefochtene Disziplinarerkenntnis des Disziplinarrates der Österreichischen Apothekerkammer vom 27.02.2020 enthielt folgenden Spruch:

„Herr Mag. pharm. E. F. ist schuldig, er hat in einem nicht mehr genau feststellbaren Zeitraum

A./ zumindest vom 19.12.2018 bis zum 26.2.2020 entgegen § 18 Abs 3 Z 5 der Berufsordnung in dem unter der Domain <https://www.g.at> betriebenen Webshop Arzneimittel mit Stattpreisen beworben, nämlich Original Schwedenbitter Riviera 500ml, Magnesium Verla-Filmtabletten 100 Stk, Strepsils 8,75mg Spray 15ml, Cynarix Dragees 60Stk, Tantum Verde Pastillen 20 Stk, Tantum Verde Mundspray 30ml, Alpinamed Passelyt Tropfen 100ml, Nurofen Rapid 400mg Weichkapseln 20Stk, Pantogar Kapseln 90 Stk, Ibuprofen forte 400mg Filmtabletten 20 Stk, Cefagil Tabletten 100 Stk, Gaviscon Kautabletten Mint 48 Stk, Vitango Filmtabletten 200mg 60 Stk, Rennie Antacidum Orange-Lutschttabletten 36 Stk, Hustensaft Weleda 100ml, Dr. Böhm Johanniskraut 425mg Kapseln 60 Stk, Dr. Böhm Johanniskraut forte 600mg Kapseln 30 Stk, BoxaGrippal 200mg/30mg Filmtabletten 20 Stk, Kaloba Tropfen Alt 50ml, Iberogast Flüssigkeit zum Einnehmen 50ml, Antiflat Kautabletten 50 Stk, Aspirin +C Brausetabletten 10 Stk, Sperti Preparation H Hämorrhoidalsuppositorium 12 Stk, Nicorette Kaugummi 2mg - ohne Geschmack 210 Stk, Emlax Zahngel 25g, Magnesium Verla - Filmtabletten 200 Stk, Valeriana Kapseln Night Ratiopharm 30 Stk, Gaviscon Liquid Mint Suspension 24 Stk, Solcoseryl Salbe 5% 20g, Tantum verde Pastillen Honig-Orange 20 Stk, Nicorette Kaugummi Ice Mint 3mg 105 Stk, Gelomyrtol Kapseln

300mg 50 Stk, neo-angin zuckerfrei Pastillen 48 Stk, Tomapyrin - Tabletten 60 Stk, Voltadol Schmerzgel Forte 150g, Aspirin +C Brausetabletten 40 Stk, Ibumetin forte 400mg Filmtabletten 40 Stk, Dulcolax 5mg Dragees 100Stk, Pantogar Kapseln 300 Stk, Nicorette Spray Mint 1 Stk, Nicorette Inhalator 15mg 20 Stk, Original Schwedenbitter Riviera 1000ml, Nicorette Spray Doppelpackung 2 Stk, Tantum Verde Lösung Gurgel 240ml, Tantum Verde forte Mundspray 15ml, Crataegutt flüssig 250ml, Nizoral medizinisches Shampoo 2% 100ml, Dr. Böhm Damiana Filmtabletten 225mg 60 Stk, Iberogast Flüssigkeit zum Einnehmen 100ml, Buscopan 10mg Dragees 20 Stk, Nicorette Kaugummi Icemint 4mg 105 Stk, Nicorette Kaugummi 4mg ohne Geschmack 105 Stk, Thomaduo Filmtabletten 400/100mg 24 Stk, Iberogast Flüssigkeit zum Einnehmen 20ml, Nicorette Icemint-Lutschtabletten 40mg 80 Stk, Nicorette Inhalator 15mg 4 Stk, Meditonsin Tropfen 70g, Aknichthol 30g, Crataegan Tropfen zum Einnehmen 50ml, Aspirin +C forte Braustabletten 10 Stück, Allergo-Comod Augentropfen 10ml, Nicorette Icemint - Lutschtabletten 2mg 80 Stk, Voltadol Schmerzgel 2x150gr, Grippostad C Kapseln 24 Stück;

B. / zumindest am 1.7.2019 zwischen 16.45 Uhr und 17 Uhr entgegen § 19 Abs 1 der Berufsordnung in einem Radiospot im Sender „H.“ den Onlineshop unter dem Slogan „g - Österreichs Online - Apotheke Nr. 1 Preisnachlässe bis 60 %“ beworben;

C. / entgegen § 18 Abs 3 Z 6 der Berufsordnung durch den zu B./ genannten Radiospot und der Gestaltung des Onlineshops die dort angebotenen Kosmetik - und Drogerieprodukte sowie Nahrungsergänzungsmittel mit zum Teil erheblichen Preisnachlässen beworben;

D. / durch die zu B./ beschriebene Handlungen als auch durch die Gestaltung des Onlineshops entgegen § 1 Abs 6 ABO 2005 iVm § 18 Abs 1 Z 2 Berufsordnung, nämlich nicht marktschreierisch aufzutreten oder zu werben, verstoßen

und dadurch die Disziplinarvergehen nach § 39 Abs 1 Z 2 Apothekerkammergesetz 2001 begangen.

Gemäß § 41 Abs 1 Z 2 Apothekerkammergesetz 2001 wird über ihn die Disziplinarstrafe der Geldstrafe in der Höhe des achtfachen Betrages der Gehaltskassenumlage (die für einen im Volldienst angestellten Apotheker auf Grund der Bestimmungen des Gehaltskassengesetzes jeweils zu leisten ist) verhängt.

Gemäß § 54 Abs 3 Apothekerkammergesetz 2001 hat der Disziplinarbeschuldigte auch die Kosten des Disziplinarverfahrens zu tragen, welche mit einem Pauschalbetrag von 1.000 Euro festgesetzt werden.“

Dagegen erhob der nunmehrige Beschwerdeführer mit Schriftsatz vom 27.05.2020 durch seinen rechtsfreundlichen Vertreter form- und (aufgrund der angeordneten Unterbrechung von Fristen durch das 2. COVID-19 Gesetz) fristgerecht Beschwerde an das Verwaltungsgericht Wien. Es wurde die Durchführung einer mündlichen Verhandlung, die ersatzlose Aufhebung und Einstellung des Verfahrens in eventuelle, die Herabsetzung auf ein tat- und schuldangemessenes Maß begehrt, sowie angeregt, 1. einen Antrag auf Vorabentscheidung gemäß Art. 267 AEUV zur Auslegung der Richtlinie 2001/83/EG des Europäischen Parlaments und des Rates und vom 6.11.2001 zur Schaffung eines Gemeinschaftskodex für Humanarzneimittel, zuletzt geändert durch die Richtlinie 2004/27/EG, insbesondere im Hinblick auf die Bestimmungen des § 18 Abs 3 Z 5 und des § 18 Abs 3 Z 6 sowie des § 19 der Berufsordnung gemäß § 25 Apothekerkammergesetz 2001, BGBl. I Nr. 111/2001 idF BGBl. I Nr. 75/2008, von der Delegiertenversammlung beschlossen am 2. Dezember 2008 in der Fassung der Beschlüsse der Delegiertenversammlung vom 11. Juni 2012 und vom 30. November 2016, an den Gerichtshof der Europäischen Union zu stellen und 2. beim VfGH die Aufhebung des § 18 Abs 3 Z 5 und des § 18 Abs 3 Z 6 sowie des § 19 der Berufsordnung gemäß § 25 Apothekerkammergesetz 2001, BGBl. I Nr. 111/2001 idF BGBl. I Nr. 75/2008, von der Delegiertenversammlung beschlossen am 2. Dezember 2008 in der Fassung der Beschlüsse der Delegiertenversammlung vom 11. Juni 2012 und vom 30. November 2016, wegen Verfassungswidrigkeit zu beantragen.

Die Beschwerde wurde dem Verwaltungsgericht Wien mit dem bezughabenden Akt mit Einlaufdatum 17.06.2020 übermittelt.

Zur Klärung des rechtserheblichen Sachverhalts fand am 08.01.2021 eine mündliche Verhandlung statt, zu der ein Vertreter der Disziplinarbehörde, der Beschwerdeführer in Begleitung seiner rechtsfreundlichen Vertretung sowie der Zeuge Mag. K. L. ladungsgemäß erschienen.

Die anwesenden Parteien verzichteten auf die Fortsetzung der mündlichen Verhandlung und auf die mündliche Verkündung und wurde der Schluss des Beweisverfahrens zur Vorlage von Urkunden und einer weiteren Stellungnahme auf den 22.01.2021 erstreckt.

Mit Schriftsatz vom 21.01.2021 erstattete der Beschwerdeführer eine ergänzende Stellungnahme und legte dem Gericht den Gesellschaftsvertrag der „F. & L. OHG“ in Kopie vor.

Sachverhalt:

Der Disziplinarbeschuldigte ist persönlich haftender Gesellschafter der Firma „M. Apotheke F. & L. OG“ (im Folgenden OG). Als solcher ist er auch der Konzessionsinhaber der M. Apotheke mit Sitz in Wien, P. Straße im Sinne des § 4 Apothekengesetz. Herr Mag. F. vertritt die OG (vormals OHG) auch nach außen. Weiterer Gesellschafter der OG ist Herr Mag. K. L., der im Innenverhältnis mit einer Handlungsvollmacht ausgestattet ist, die nicht betragsmäßig beschränkt ist. Auch wurden intern unterschiedliche Zuständigkeitsbereiche festgelegt, so ist der Beschwerdeführer für die fachlichen (also alles was mit Apothekenrecht zu tun hat), sein Geschäftspartner Mag. L. für die wirtschaftlichen Belange, die Betreuung des Onlineshops der Versandapotheke und für Planung und Durchführung von Werbemaßnahmen zuständig.

Die OG ist weiters in der Liste der in Österreich registrierten Versandapotheken eingetragen und betreibt unter der domain www.g.at eine Versandapotheke. Im Impressum der Versandapotheke scheint die M. Apotheke F. & L. OG als Verkäuferin auf.

Zumindest im Zeitraum vom 19.12.2018 bis 26.02.2020 erfolgte die Bewerbung von Arzneimittel auf dem betriebenen Webshop mit Stattpreisen, wie in Punkt A./ des angefochtenen Disziplinarerkenntnisses beschrieben.

Herr Mag. F. befand sich vom 23.06.2019 bis 11.07.2019 auf Urlaub. Ein Kontakt mit seinem Geschäftspartner bestand vom 21.06.2019 bis zum 11.07.2019 nicht.

Am 01.07.2019 zwischen 16:45 und 17:00 lief am Radiosender H. ein Werbespot bei dem, nach karikaturmäßiger Darstellung scheinbar aus Österreichs stammender Fremdapothekenwerbung, „über 30.000 Markenprodukte um bis zu 60% günstiger“ beworben wurden. Der Auftrag zur Produktion und Sendung des Werbespots wurde von Herrn Mag. L. auf Grund eines an ihn herangetragenen Angebots gegeben. Der Beschwerdeführer war in die Beauftragung und konkrete Gestaltung des Spots nicht involviert. Wohl aber stimmte er mit seinem Geschäftspartner darin überein, dass Werbemaßnahmen in Printmedien und Radio und Fernsehen notwendig wären und herrschte diesbezüglich auch Übereinstimmung in der Rechtsansicht, dass die österreichischen „Standesvorschriften“, die eine solche Werbung verbieten würden, nicht EU-rechtskonform seien.

Die Gestaltung des Webshops weist im Bereich des sogenannten Nebensortiments (Kosmetik, Drogerieprodukte, Nahrungsergänzungsmittel) Preisnachlässe für bestimmte Produkte bzw. bestimmte Marken, jedoch keine generellen Preisnachlässe für das gesamte Sortiment auf.

Mit Disziplinarerkenntnis vom 13.12.2018, ZI. ... wurde der Beschwerdeführer zu Spruchpunkt B/ für schuldig erkannt, er habe entgegen § 18 Abs. 3 Z5 der Berufsordnung in dem unter der Domain <https://www.g.at> betriebenen Webshop Arzneimittel mit Stappreisen beworben und sich dadurch des Disziplinarvergehens nach § 39 Abs. 1 Z 2 Apothekerkammergesetz 2001 schuldig gemacht. Über den Disziplinarbeschuldigten wurde damals gemäß § 41 Abs. 1 Z 1 Apothekerkammergesetz 2001 die Strafe des schriftlichen Verweises verhängt. Das Disziplinarerkenntnis erwuchs mangels Anfechtung in diesem Punkt in Rechtskraft.

Im Disziplinarerkenntnis vom 06.06.2019, ZI. ... wurde Herr Mag. F. vom Vorwurf, er habe im Wiener Bezirksblatt ..., entgegen §§ 18 Abs. 1 Z 2 und Abs. 3 Z6, 19 Abs. 1 Z 2 Berufsordnung in einer Postwurfsendung, die nicht nur an jene Haushalte, die der aussendenden Apotheke näher als andere Apotheken liegen,

auf Seite 3 im unteren Teil eine seitenbreite, grün unterlegte Werbeeinschaltung getätigt, gemäß § 54 Abs. 1 Apothekerkammergesetz 2001 freigesprochen.

Diese Feststellungen konnten auf Grund folgender Beweiswürdigung getroffen werden:

Die Feststellung über die Stellung des Disziplinarbeschuldigten als persönlich haftender Gesellschafter der Firma „M. Apotheke F. & L. OG“ gründet auf dem eingeholten Firmenbuchauszug, dem Gesellschaftsvertrag vom 01.03.2005 und aus dessen Angaben in der Verhandlung vom 08.01.2021. Gleichsam konnte aus diesen Beweismitteln festgestellt werden, dass Herr Mag. L. nicht vertretungsbefugt, jedoch mit einer Handlungsvollmacht ausgestattet ist, die auch nicht betragsmäßig beschränkt ist, was auch durch die glaubwürdigen diesbezüglichen Angaben des Beschwerdeführers und des Zeugen bestätigt wurden.

Dass die OG die gegenständliche Apotheke und die Versandapotheke betreibt wird vom Beschwerdeführer nicht bestritten und konnte auch aus dem Impressum der Versandapotheke entnommen werden. Die interne Zuständigkeitsaufteilung ergibt sich ebenso aus den übereinstimmenden Aussagen des Beschwerdeführers und des Zeugen Mag. L..

Dass die unter Punkt A./ des angefochtenen Erkenntnisses aufgeführten Arzneimittel auf der Website mit Stattpreisen beworben wurde, wurde vom Disziplinarbeschuldigten nicht bestritten und konnte sohin bedenkenlos festgestellt werden. Der Disziplinarbeschuldigte rügt diesbezüglich lediglich die rechtliche Beurteilung.

Der Inhalt des gesendeten Radiospots ergibt sich aus der, dem Verwaltungsakt auf einem Speichermedium beiliegenden Audiodatei.

Dass der Disziplinarbeschuldigte in die Auftragsvergabe und die konkrete Gestaltung des Radiospots nicht involviert war, konnte das Gericht aus den

durchaus glaubwürdigen und übereinstimmenden Aussagen des Disziplinarbeschuldigten und des Zeugen Mag. L. feststellen.

Die Feststellungen zur Gestaltung des Onlineshops ergeben sich sowohl aus dem Verwaltungsakt als auch aus der Einsichtnahme des Webshops unter der Webadresse www.g.at.

Die Feststellung der rechtskräftig verhängten Disziplinarstrafe des Verweise mit Disziplinarerkenntnis vom 13.12.2018, Zl. ... ergibt sich aus dem Behördenakt, ebenso wie der im Disziplinarerkenntnis vom 06.06.2019, Zl. ... ergangene Freispruch.

Rechtsgrundlagen:

Die maßgeblichen Bestimmungen des Bundesgesetz über die Österreichische Apothekerkammer – Apothekerkammergesetz 2001, BGBl. I Nr. 111/2001 idgF lauten:

Berufsordnung

§ 25.

Die Delegiertenversammlung erlässt Richtlinien zur Ausübung des Apothekerberufes (Berufsordnung). Die Berufsordnung hat insbesondere Bestimmungen über

1. das aus Standesrücksichten gebotene Verhalten gegenüber der Berufsvertretung, Kollegen und Dritten,
2. die Unzulässigkeit von Tätigkeiten, die mit der beruflichen Tätigkeit eines Apothekers oder mit der Ehre und dem Ansehen der Apothekerschaft unvereinbar sind,
3. die im gesundheitspolitischen Interesse und im Hinblick auf die Besonderheit des Apothekerberufes erforderliche Beschränkung der Werbung,

4. die Verpflichtung, sich beruflich fortzubilden und sich über die für die Berufsausübung geltenden Vorschriften zu unterrichten, sowie über den Umfang der Fortbildung,

5. über unverbindliche Entlohnungen für Apothekerleistungen, wobei der Leistung und dem Aufwand sowie den gesamtwirtschaftlichen Verhältnissen Rechnung zu tragen ist, und

6. die Verschwiegenheitspflicht der Apotheker

zu enthalten.

Disziplinarverfahren

Disziplinarvergehen

§ 39.

(1) Apotheker oder Aspiranten machen sich eines Disziplinarvergehens schuldig, wenn sie

1. durch ihr Verhalten der Allgemeinheit, den Kunden oder den Kollegen gegenüber die Ehre oder das Ansehen der Apothekerschaft beeinträchtigen oder

2. Berufspflichten verletzen, zu deren Einhaltung sie nach diesem Bundesgesetz oder nach anderen Vorschriften verpflichtet sind.

(2) Apotheker und Aspiranten machen sich jedenfalls eines Disziplinarvergehens schuldig, wenn sie eine oder mehrere strafbare Handlungen vorsätzlich begangen haben und deswegen von einem in- oder ausländischen Gericht zu einer Freiheitsstrafe von mehr als sechs Monaten oder zu einer Geldstrafe von mindestens 360 Tagessätzen verurteilt worden sind.

(3) Auf Apotheker, die ihren Beruf im Rahmen eines Dienstverhältnisses bei einer Gebietskörperschaft oder einer anderen Körperschaft öffentlichen Rechts mit eigenem Disziplinarrecht ausüben, ist nur Abs. 1 Z 1 anzuwenden.

(4) Soweit in diesem Bundesgesetz nichts anderes bestimmt ist, genügt für die Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten (§ 6 StGB).

(5) Ein Disziplinarvergehen ist vom Disziplinarrat nicht zu verfolgen, wenn die Schuld des Apothekers oder Aspiranten gering ist und sein Verhalten keine oder nur unbedeutende Folgen nach sich gezogen hat.

(6) Die disziplinarische Verfolgung wird nicht dadurch ausgeschlossen, dass der dem angelasteten Disziplinarvergehen zugrunde liegende Sachverhalt einen gerichtlichen Straftatbestand oder einen Verwaltungsstrafatbestand bildet.

[...]

Disziplinarstrafen

§ 41.

(1) Disziplinarstrafen sind

1. der schriftliche Verweis,

2. Geldstrafen bis zur Höhe des 15fachen Betrages der Gehaltskassenumlage, die für einen im Volldienst angestellten Apotheker auf Grund der Bestimmungen des Gehaltskassengesetzes, BGBl. Nr. 254/1959, jeweils zu leisten ist,

3. die zeitliche oder dauernde Entziehung des Rechtes auf Ausbildung von Aspiranten,

4. die zeitliche oder dauernde Entziehung des Wahlrechtes und der Wählbarkeit zur Apothekerkammer,

5. die zeitliche oder dauernde Entziehung des Rechtes zur Leitung einer Apotheke,

6. das Verbot der Ausübung des Apothekerberufes bis zur Dauer von drei Jahren.

(2) Welche dieser Strafen zu verhängen ist, ist ebenso wie die Bemessung der Strafe insbesondere nach der Größe des Verschuldens und der daraus entstandenen oder drohenden Nachteile, vor allem auch für die Kunden und Patienten, sowie dem Ausmaß der Beeinträchtigung des Standesansehens zu beurteilen. Bei Bemessung der Geldstrafe ist auch auf die Einkommens- und Vermögensverhältnisse des Beschuldigten Bedacht zu nehmen. Die §§ 32 bis 34 StGB sind sinngemäß anzuwenden. Die Disziplinarstrafen können auch nebeneinander verhängt werden.

(3) Disziplinarstrafen nach Abs. 1 Z 2 bis 5 können bedingt unter Festsetzung einer Bewährungsfrist von einem bis zu drei Jahren verhängt werden, wenn anzunehmen ist, dass ihre Androhung genügen werde, um den Beschuldigten von weiteren Disziplinarvergehen abzuhalten, und es nicht der Vollstreckung der Strafe bedarf, um der Begehung von Disziplinarvergehen durch andere Apotheker entgegenzuwirken.

(4) Wird ein Apotheker oder Aspirant nach Gewährung einer bedingten Strafnachsicht wegen eines neuerlichen, innerhalb der Bewährungsfrist begangenen Disziplinarvergehens schuldig erkannt, so ist entweder die bedingte Strafnachsicht zu widerrufen oder, wenn dies ausreichend erscheint, den Beschuldigten von weiteren Disziplinarvergehen abzuhalten, die Bewährungsfrist bis auf höchstens fünf Jahre zu verlängern. Die Entscheidung darüber kann nach Anhörung des Beschuldigten entweder im Erkenntnis wegen des neuen Disziplinarvergehens oder in einem gesonderten Beschluss erfolgen.

(5) Wird eine bedingte Strafnachsicht nicht widerrufen, so gilt die Strafe mit Ablauf der Bewährungsfrist als endgültig nachgesehen. Die §§ 49, 55 und 56 StGB gelten sinngemäß. Zeiten, in denen der Apothekerberuf nicht ausgeübt worden ist, werden in die Bewährungsfrist nicht eingerechnet.

Erkenntnis

§ 54.

(1) Mit dem Erkenntnis ist der Beschuldigte freizusprechen oder des ihm zur Last gelegten Disziplinarvergehens schuldig zu erkennen. Das Erkenntnis ist samt

dessen wesentlichen Gründen sogleich zu verkünden; je eine Ausfertigung samt Entscheidungsgründen sowie je eine Abschrift des Verhandlungsprotokolls sind dem Beschuldigten und dem Disziplinaranwalt zuzustellen. Eine Ausfertigung des Erkenntnisses ist ferner der Apothekerkammer zu übermitteln.

(2) Wird der Beschuldigte eines Disziplinarvergehens schuldig erkannt, so ist im Erkenntnis ausdrücklich auszusprechen, welche Rechtspflichten er verletzt oder welche Beeinträchtigung des Standesehrens er durch sein Verhalten begangen hat. Außerdem hat ein solches Erkenntnis auszusprechen, welche Disziplinarstrafe verhängt wird.

(3) Im Falle des Schuldspruchs ist in der Entscheidung zugleich auszudrücken, dass der Beschuldigte auch die Kosten des Disziplinarverfahrens - einschließlich der Kosten der Veröffentlichung des Disziplinarerkenntnisses - zu tragen hat. Die Kosten sind unter Berücksichtigung des Verfahrensaufwandes und der besonderen Verhältnisse des Falles unter Bedachtnahme auf die Vermögensverhältnisse des Beschuldigten vom Disziplinarrat nach freiem Ermessen mit einem Pauschalbetrag festzusetzen.

(4) Wird der Beschuldigte freigesprochen, so hat die Apothekerkammer die Kosten endgültig zu tragen.

(5) Die aus der Beiziehung eines Verteidigers erwachsenden Kosten hat in allen Fällen der Disziplinarbeschuldigte zu tragen.

Die gemäß § 25 Apothekerkammergesetz 2001 von der Delegiertenversammlung am 3. Dezember 2008 beschlossene Berufsordnung, in der Fassung der Beschlüsse der Delegiertenversammlung vom 11. Juni 2012 und vom 30. November 2016 lautet auszugsweise wie folgt:

[...]

Gemeinsame Werbung

§ 16. Gemeinsame Marktkommunikation mit anderen Waren- und Dienstleistungsanbietern ist ausschließlich für Waren und Dienstleistungen der Apotheke, ausgenommen Arzneimittel, zulässig.

§ 17. Gemeinschaftswerbung von Apotheken bedarf der schriftlichen Zustimmung durch die örtlich zuständige Landesgeschäftsstelle und kann in diesem Fall auch mit Werbemitteln erfolgen, die nicht in § 19 angeführt sind, wie Radiospot, Fernsehspot, Kinospot oder Internetwerbebanner. Die Zustimmung für eine Gemeinschaftswerbung ist zu erteilen, wenn

- a. die Grundsätze gemäß §§ 12 bis 18 eingehalten werden,
- b. die Beteiligung aller Apotheken des Verbreitungsgebietes des Werbemittels möglich ist und
- c. eine überwiegende Beteiligung der Apotheken des Verbreitungsgebietes an der Gemeinschaftswerbung erfolgt.

Unzulässige Werbung

§ 18. (1) Unzulässig ist jede gegen allgemeines Werberecht verstoßende Werbung, insbesondere Werbung, die

1. den Werbebeschränkungen des Arzneimittelgesetzes, des Medizinproduktegesetzes, des Lebensmittelsicherheits- und Verbraucherschutzgesetzes, des Chemikaliengesetzes u.a. nicht entspricht,
2. nach Inhalt oder Aufmachung als marktschreierisch oder aufdringlich dem § 1 Abs. 6 ABO 2005 widerspricht oder
3. unlauteren Wettbewerb darstellt.

(2) Unzulässig ist Werbung, die

1. nicht wahrheitsgemäß oder unsachlich ist,
2. entstellt, irreführt oder
3. nicht dem Stand der Wissenschaften entspricht.

(3) Unzulässig ist außerdem

1. Werbung, die mit den Berufspflichten des Apothekers im Widerspruch steht,
2. Werbung, die den §§ 12 bis 17 widerspricht,
3. Werbung, die eine unzulässige Tätigkeit im Sinne der §§ 21 und 22 zum Inhalt hat,
4. Werbung, die einen Fehlgebrauch von Arzneimitteln begünstigt,
5. Preiswerbung für Arzneimittel unbeschadet der Preisauszeichnung,
6. Werbung mit Preisnachlässen, die nicht für bestimmte Marken erfolgt,
7. vergleichende Werbung gegenüber Berufsangehörigen,
8. das Vortäuschen einer bevorzugten oder besonderen Stellung der eigenen Apotheke, der eigenen Person oder der Apothekenmitarbeiter,
9. Werbung, die den Eindruck erweckt, eine Apotheke habe im üblichen Aufgabengebiet der Apotheken Alleinstellung,
10. das unberechtigte Führen von Qualitätszertifikaten,
11. Werbung, die den Zweck verfolgt, jemanden zu veranlassen, Dritte an die eigene Apotheke zu verweisen,
12. die Anpreisung eines Abhol- oder Zustelldienstes, sofern nicht im Einzelfall oder generell eine Genehmigung der Apothekerkammer vorliegt und
13. die Ankündigung der Versendung von Arzneimitteln.

Werbemittel

§ 19.(1) Werbung erfolgt

1. im Schaufenster, mittels Anzeigen in Druckschriften und auf der Apotheken-Homepage;
2. durch Postwurfsendungen, Zeitungsbeilagen und Kundenzeitungen ohne Anschrift nur an jene Haushalte, die der aussendenden Apotheke näher als anderen Apotheken liegen;

3. mit Werbe- und Informationsbriefen sowie Kundenzeitungen mit Anschrift nur an Empfänger, die ausdrücklich ihr Einverständnis erklärt haben;
 4. nur für die jeweils nächste Apotheke mit Plakaten, Informationstafeln und Anschlägen an allgemein zugänglichen Orten, nicht jedoch in Arztordinationen oder Krankenhäusern;
 5. mittels Informationsblatt innerhalb der Apotheke;
 6. in oder auf Fahrzeugen für Sanitäts- und Sozialdienste als Hinweis auf die Unterstützung der Sanitäts- und Sozialdienste und
 7. mit Zugaben und Zusatzdiensten sowie Gewinnspielen innerhalb der Apotheke sowie in Postwurfsendungen, Informationsbriefen und Kundenzeitungen nach den Ziffern 2 und 3, sofern wettbewerbsrechtlich zulässig.
- (2) Menschliche Plakatträger, Flugzettel, Geschäftskarten oder ähnliches zur Verteilung außerhalb der Apotheke sind unzulässige Werbemittel.

§ 20. Über die Zulässigkeit der Verwendung eines in § 19 nicht angeführten oder eines neuen Werbemittels entscheidet auf Antrag eines Mitglieds das Präsidium der Österreichischen Apothekerkammer innerhalb von drei Monaten. Die Verwendung eines solchen Werbemittels kann unter Vorschreibung von Auflagen oder unter Festlegung einer Beobachtungszeit erfolgen. Die Apothekerkammer hat derartige Beschlüsse unverzüglich bekanntzumachen.

[...]

§ 23. Verstöße gegen die allgemeinen Pflichten (§§ 1,2,9,11) und die speziellen Vorschriften (§§ 3 bis 7, 10, 12 bis 22 und 22a) der Berufsordnung unterliegen dem Disziplinarrecht der §§ 39 bis 71 des Apothekerkammergesetzes 2001.

Die dazu gleichsam veröffentlichten Erläuterungen lauten auszugsweise:

Zu § 18:

Unzulässig ist Werbung, die den produktspezifischen Beschränkungen der in Abs. 1 Z1 angeführten Gesetzesbestimmungen widerspricht.

Die Werbebeschränkungen des Arzneimittelgesetzes gelten in vollem Umfang auch für Apotheken. Jede Zurschaustellung von Arzneimitteln, z.B. auch Originalhandelspackungen von Arzneispezialitäten oder Arzneimitteln des Arzneibuches mit ihrer Bezeichnung, in Schaufenstern von Apotheken und in der Offizin und jede Art der Ankündigung in Druckschriften fällt unter die Werbebeschränkungen des Arzneimittelgesetzes (§§ 50 bis 56a). Davon ausgenommen ist lediglich die Aufbewahrung von Arzneimitteln in der Offizin, wenn es sich um Originalhandelspackungen handelt, oder auf dem Behältnis, das zur Aufbewahrung dient, nur die Bezeichnung des Arzneimittels, der Preis oder die nach der Apothekenbetriebsordnung oder dem Arzneibuch erforderlichen Angaben enthalten sind.

Gemäß § 59 Abs. 9 Arzneimittelgesetz ist auch Apotheken die Abgabe von Arzneimitteln im Versandhandel verboten.

Für Lebensmittel, diätetische Lebensmittel, Nahrungsergänzungsmittel und Zusatzstoffe ist das Verbot krankheitsbezogener Angaben zu beachten. Bei diätetischen Lebensmitteln sind Angaben über den diätetischen Zweck zulässig.

Für Medizinprodukte bestehen ebenfalls Werbebeschränkungen (§§ 102 ff Medizinproduktegesetz). Analog den Bestimmungen im Arzneimittelgesetz dürfen Medizinprodukte, die einer ärztlichen Verschreibungspflicht unterliegen, bei Verbrauchern nicht beworben werden.

Gemäß § 28 Chemikaliengesetz 1996 darf Werbung für gefährliche Stoffe, Zubereitungen oder Fertigwaren nicht in einer Art betrieben werden, die zu falschen Vorstellungen über deren Gefährlichkeit führen oder zu deren unsachgemäßer Verwendung verleiten kann.

Z2 des Abs. 1 verweist auf § 1 Abs. 6 Apothekenbetriebsordnung 2005, welcher dem Apotheker marktschreierische und aufdringliche Werbung untersagt.

Wer im geschäftlichen Verkehr eine unlautere Geschäftspraktik oder sonstige unlautere Handlung anwendet, kann auf Unterlassung und Schadenersatz in

Anspruch genommen werden (§ 1 des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb –UWG, BGBl. Nr. 448/1984 i.d.g.F.).

Unlauterkeit ist ein unbestimmter Begriff, der nach den Umständen des Einzelfalles konkretisiert werden muss. Der wettbewerbswidrige Charakter eines Verhaltens ergibt sich aus der zusammenfassenden Beurteilung von Inhalt, Motiv und Zweck, und zwar ohne Rücksicht auf die subjektiven Meinungen des Verletzers oder Verletzten.

Unter Marktschreierischer Werbung versteht man übertriebene Reklame. Nach UWG bedenklich wäre lediglich irreführende marktschreierische Werbung. Die Berufssitte untersagt darüber hinaus jede Form von marktschreierischer Werbung.

Marktschreierische Reklame wären beispielsweise Hinweise wie „zu Preisen wie noch nie“, „billigere Antibabypille“, „Die X-Apotheke, immer einen Schritt voraus!“, „X-Apotheke –denn Apotheke ist nicht gleich Apotheke!“, „bestsortierte Apotheke!“ oder „... die Apotheke für kluge Köpfe“ oder die Verwendung der Domain „www.beste-apotheke.at“ für die Web-Site der Apotheke.

Irreführende Werbung ist auch allgemein wettbewerbsrechtlich unzulässig (§ 2 UWG). Verwandte Bestimmungen sind § 6 Arzneimittelgesetz, § 102 Medizinproduktegesetz, § 7 Abs. 1 lit. c Lebensmittelgesetz oder § 18 Abs. 2 Unternehmensgesetzbuch. § 6 Arzneimittelgesetz verbietet, Arzneimittel in Verkehr zu bringen, die den Tatsachen nicht entsprechende Angaben oder sonst zur Verfügung geeignete Bezeichnungen oder Aufmachungen aufweisen. Nach § 102 Medizinproduktegesetz ist es verboten, Medizinprodukte mit Kennzeichnungen oder Aufmachungen zu versehen oder über diese Angaben zu machen, die den Tatsachen nicht entsprechen oder zur Irreführung geeignet sind. § 5 Abs. 2 Lebensmittelsicherheits- und Verbraucherschutzgesetz verbietet es, Lebensmittel, Nahrungsergänzungsmittel und Zusatzstoffe in Verkehr zu bringen, die irreführend bezeichnet sind. § 18 Abs. 2 Unternehmensgesetzbuch verbietet Zusätze zur Firma, die geeignet sind, eine Täuschung über die Art oder den Umfang des Geschäfts oder die Verhältnisse des Geschäftsinhabers herbeizuführen.

Irreführend wäre z.B., wenn eine Apotheke in ihrer Bezeichnung den Zusatz „Haus der Gesundheit“ oder „Gesundheitszentrum“ oder „Die Gesundheitsapotheke“ führt, weil damit eine bevorzugte oder besondere Stellung dieser Apotheke suggeriert wird.

Übertriebene Behauptungen sind nach der Berufssitte als marktschreierisch generell unzulässig, auch wenn die Übertreibung von den angesprochenen Verkehrskreisen als nicht ernst gemeint erkannt wird. Eine übertriebene Behauptung, die implizit unter Umständen sogar andere Apotheken herabsetzt, wäre der Hinweis „... die Apotheke für kluge Köpfe“.

Unzulässig, weil irreführend, sind auch die Firmenzusätze „Total Vital“, „Wellness“ oder „Beauty“, weil sie das Nebensortiment und die damit zusammenhängenden Dienstleistungen zu sehr in den Vordergrund stellen. Im Zentrum der Funktion der Apotheke bzw. des Tätigkeitsbereiches der Apotheker steht die Arzneimittelversorgung. Das Nebensortiment und die damit zusammenhängenden Dienstleistungen dürfen keinen Umfang erreichen, welcher das Erscheinungsbild der Apotheke in Richtung „Drugstore“ verändert. Auch die Bezeichnungen „Sportapotheke“ oder „Fitnessapotheke“ sind im Firmenwortlaut nicht zulässig.

Unzulässig wäre z.B. „Die Grazer Apotheke für internationale Arzneimittel“, zulässig hingegen ein Hinweis „Besorgung internationaler Arzneimittel“.

Die Berufsordnung verbietet in § 18 Abs. 3 Z5 die Preiswerbung für Arzneimittel. Rabattwerbung ist in genau bestimmter Weise zulässig, nämlich für bestimmte Marken. Damit sind einerseits Preisaktionen von Anbietern des Nebensortiments möglich. Andererseits darf eine Apotheke nicht einen Rabatt im Sinn eines Ausverkaufs oder sonst auf alle oder bestimmte Warengruppen ausloben.

Abs. 3 Z 5 wurde durch Beschluss der Delegiertenversammlung vom 30. November 2016 mit In-Kraft-treten 1. Jänner 2017 (§ 25 Abs. 4) neu gefasst. Auf Grund des bisher geltenden § 18 Abs. 3 Z 5 war „Preiswerbung für Arzneimittel unbeschadet der Preisauszeichnungspflichten“ unzulässig. Keine Preisauszeichnungspflicht besteht jedoch z.B. bei der Darstellung von Arzneimitteln auf Websites oder in Werbeprospekten.

Um reine Preisangaben auch dann zu ermöglichen, wenn keine Verpflichtung zur Preiskennzeichnung besteht, wurde Abs. 3 Z 5 dahingehend geändert, dass das Wort „Preisauszeichnungspflichten“ durch das Wort „Preisauszeichnung“ ersetzt wurde. Für Arzneimittel ist daher die reine Angabe der Verkaufspreise (ohne Bewerbung von Rabatten, Angabe von Stattpreisen etc.) für Arzneimittel auch auf Werbeprospekten oder auf der Website der Apotheke zulässig.

Die Bewerbung von Arzneimitteln mit Rabatten, Aktionspreisen, Stattpreisen etc. bleibt nach der Berufsordnung unbeschadet der Werbebeschränkungen für Arzneimittel durch § 18 Abs. 3 Z 5 verboten. Unzulässig wäre z.B. auch eine Auszeichnung reduzierter Arzneimittelpreise mit dem Hinweis "Preise wie die Versandapotheke XY".

Zu § 19:

Geregelt werden die durch Apotheker einsetzbaren Werbemittel. Nicht angeführte oder neue Werbemittel dürfen nur auf Grund einer Zustimmung des Präsidiums der Österreichischen Apothekerkammer verwendet werden (§ 20). Gemeinschaftswerbung kann mit Zustimmung der zuständigen Landesgeschäftsstelle der Apothekerkammer darüber hinausgehen (§ 17). Werden die in Abs. 1 angeführten Werbemittel benutzt, sind selbstverständlich die Regeln über die Werbeinhalte zu beachten.

Zur Werbung in der Apotheke gehört auch die Schaufensterwerbung. Ein attraktiv dekoriertes Schaufenster sorgt für den ersten Kundenkontakt und ist die „Visitenkarte“ einer Apotheke. Es sind insbesondere die Vorschriften des Arzneimittelgesetzes zu beachten. Zeitungsinserate sind für Apotheken grundsätzlich erlaubt. Wirkt die Anzeige nach ihrem Inhalt oder ihrer Aufmachung, Form und Größe marktschreierisch oder übertrieben, ist sie gemäß § 18 Abs. 1 Z2 verboten.

Zulässig sind Anzeigen in Telefonbüchern (Gelbe Seiten) und auf Stadtplänen.

Rezeptformulare für einen Arzt mit Aufdruck des Firmenwortlautes und der Adresse einer Apotheke sind nicht als Druckschriften im Sinne des § 19 Abs. 1 Z1 anzusehen.

In Abs. 1 Z2 wird hinsichtlich der Zulässigkeit der Werbemittel bewusst nicht an ein Einzugsgebiet, Postzustellgebiet oder den Standortbegriff gemäß § 9 Apothekengesetz angeknüpft, sondern an die Entfernungskomponente.

Kundenzeitschriften sind ein zulässiges Werbemittel, wenn diese nur in der Apotheke verteilt, ohne Anschrift nur an die der aussendenden Apotheke näher gelegene Haushalte, oder mit Anschriften ausschließlich an Kunden versendet werden, die sich mit Zusendungen der Apotheke ausdrücklich einverstanden erklärt haben. Eine solche Einverständniserklärung wäre nach dem geltenden Datenschutzrecht zwar nicht erforderlich, sie entspricht aber dem ethischen Standard, mit dem Apotheker mit Kundendaten umgehen.

Kundenzeitschriften einer bestimmten Apotheke dürfen nicht in Arztpraxen aufliegen.

Aus Z6 des Abs. 1 ergibt sich die Unzulässigkeit der Straßenbahn- oder Taxiwerbung.

Nicht unter die Werbebestimmungen fällt die zulässige Kennzeichnung eigener apothekenbetrieblicher Kraftfahrzeuge.

In der Apotheke dürfen Kunden geringwertige Werbegeschenke gewährt werden, wie z.B. Warenproben, Kalender, Kugelschreiber. Die Ankündigung von Geschenken außerhalb der Apotheke ist jedoch nur in zugelassenen Postwurfsendungen, Informationsbriefen und Kundenzeitungen zulässig.

In § 19 Abs. 1 nicht genannte Werbung, wie Radio- und Fernsehwerbung, Kinowerbung oder Internet-Werbebanner, ist der Gemeinschaftswerbung vorbehalten. Die Verwendung dieser Werbemittel durch einen einzelnen Apotheker wird der Zielsetzung der Nahversorgung durch Apotheken nicht gerecht.

Für die einzelne Apotheke wäre Internetwerbung von Apotheken mit einem Werbebanner (= meist animierte Werbeflächen) auf anderen Web-Sites oder das Spamming (= „Zumüllen“), das ist das Überfluten von Newsgroups, Mailboxen,

Online-Foren etc. mit Nachrichten, z.B. Werbesendungen, ebenfalls als marktschreierische Werbung anzusehen.

§ 107 Abs. 2 Telekommunikationsgesetz 2003, BGBl. I Nr. 70/2003, normiert ein Verbot der Zusendung elektronischer Post –einschließlich SMS –an Verbraucher im Sinne des Konsumentenschutzgesetzes zu Werbezwecken oder als Massensendung (an mehr als 50 Empfänger), wenn keine vorherige Einwilligung des Empfängers vorliegt. Hat der Absender die Kontaktinformation in Zusammenhang mit einem Verkauf oder einer Dienstleistung an seine Kunden erhalten und wird die Nachricht zur Direktwerbung für eigene ähnliche Produkte oder Dienstleistungen übermittelt, ist die Zusendung gemäß § 107 Abs. 3 Telekommunikationsgesetz auch ohne ausdrückliche vorherige Einwilligung des Empfängers zulässig. Der Empfänger muss nur sowohl bei der Datenerhebung als auch bei jeder Werbung die Möglichkeit haben, die Nutzung seiner Daten kosten- und problemlos abzulehnen. Für Apotheken, die ihren Kunden elektronische Post zusenden, ist jedoch nach § 19 Abs. 1 Z 3 stets die vorherige Einwilligung der Empfänger zu verlangen, weil die Werbung ansonsten als marktschreierisch zu qualifizieren ist.

Marktschreierische Werbung wären auch unerbetene Anrufe oder Telefaxe zu Werbezwecken. Derartige Werbung verbietet im Übrigen auch § 107 Abs. 1 Telekommunikationsgesetz 2003, wenn sie ohne vorherige Einwilligung des Teilnehmers erfolgt.

Die in Abs. 2 angeführten Werbemittel beeinträchtigen das Ansehen der Apotheke.

Zu § 20:

Entscheidungen des Präsidiums über zulässige Werbemittel sind entsprechend kundzumachen.

Die maßgebliche Bestimmung der Verordnung der Bundesministerin für Gesundheit und Frauen über den Betrieb von Apotheken und ärztlichen und tierärztlichen Hausapotheken (Apothekenbetriebsordnung 2005 – ABO 2005), BGBl. II Nr. 65/2005 lautet:

Öffentliche Apotheken

Aufgaben

§ 1.

[...]

(6) Der Apotheker/die Apothekerin darf weder marktschreierisch auftreten noch aufdringlich werben.

[....]

Rechtliche Beurteilung:

Vorausgeschickt wird, dass nach der Rechtsprechung des VwGH zur Geltung der allgemeinen Rechtsgrundsätze im Disziplinarverfahren dieser ausführt, dass die Verwaltungsverfahrensgesetze – soweit nicht ausdrücklich etwas anderes bestimmt ist – gemäß Art. II Abs. 6 z3 EGVG bei der Verfolgung und Bestrafung der Verletzung von Standespflichten durch Organe, die ausschließlich oder doch zum Teil aus Angehörigen des in Betracht kommenden Berufsstandes gebildet sind (Disziplinarverfahren), keine Anwendung findet. Dennoch sind auch in solchen Verfahren alle Grundsätze zu beachten, die einem rechtsstaatlichen Verfahren immanent sind. Dazu zählt auch der Grundsatz des „ne bis in idem“ (VwGH 13.05.2011, 2007/10/0032).

Wie den Feststellungen zu entnehmen ist, wird die verfahrensgegenständliche Apotheke, zu der auch der Onlineshop gehört, im Rahmen einer OG, also einer Personengesellschaft betrieben, wobei dem Disziplinarbeschuldigten die Rolle des persönlich haftenden Gesellschafters zukommt. Das erkennende Gericht geht daher davon aus, dass die disziplinarrechtliche Verantwortlichkeit dem Disziplinarbeschuldigten zukommt. Im Rahmen der Geltung der allgemeinen Rechtsgrundsätze auch im Bereich des Disziplinarrechts sei darauf verwiesen, dass dem VStG (§ 9 Abs. 1), eine Haftung des zur Vertretung nach außen berufenen beim Handeln von juristischen Personen zukommt und normiert der Bereich der Gehilfenhaftung im Zivilrecht (§§ 1313ff ABGB), eine zivilrechtliche Haftung desjenigen, den ein Auswahlverschulden trifft. Beiden Bereichen ist eine einheitliche Wertung dahingehend, dass ein Auswahlverschulden auf den

Haftenden quasi durchschlägt, immanent. Im Bereich des VStG auch im Rahmen der strengen Rechtsprechung hinsichtlich fehlender Kontrollmechanismen auch für den bestellten verantwortlich Beauftragten im Bereich des ABGB in einer Haftung bei einem Auswahlverschulden.

Im gegenständlichen Fall wird die Gestaltung des Webshops und auch die Beauftragung zum Radiospot nicht vom Disziplinarbeschuldigten selbst vorgenommen. Im Innenverhältnis wurde vereinbart, dass die Werbung allgemein und auch die Gestaltung und Betreuung des Webshops durch Herrn Mag. L. ausgeführt wird. Dennoch wird die Verantwortlichkeit des Beschwerdeführers für die Gestaltung des Webshops von diesem nicht bestritten. Für die Einhaltung der berufsrechtlichen Vorschriften ist jedenfalls der Konzessionär verantwortlich. Wäre dem nicht so, so würden sämtliche Standesregeln unterlaufbar gemacht, in dem im Rahmen einer juristischen Person im Innenverhältnis einer Person jene Aufgaben zugewiesen werden, die aus Sicht des Berufsrechtes problematisch erscheinen und würde so das komplette Standesrecht ausgehebelt, da die disziplinarrechtliche Verantwortlichkeit dann praktisch immer entfiel.

Wird eine gemäß § 9 Abs. 1 ApG konzessionierte öffentliche Apotheke in Form einer OHG betrieben und scheidet in der Folge der Konzessionsträger aus dieser OHG aus, ohne dass eine auf einen verbliebenen Gesellschafter lautende neue Konzession erworben wird, wird diese Apotheke nach dem Ausscheiden des Konzessionärs unbefugt betrieben. Die verbliebenen Gesellschafter sind nach § 41 Abs. 1 ApG, der Konzessionär, der nun als Angestellter der OHG die Apotheke leitet, gemäß § 41 Abs. 1 APG iVm § 7 VStG strafbar (VwGH, 18.12.1986, 84/08/0117).

Der mit „unzulässige Werbung“ überschriebene § 18 Berufsordnung enthält in seinem Abs. 3 die klare Norm, dass Preiswerbung für Arzneimittel unbeschadet der Preisauszeichnung unzulässig ist (Z 5). Die Werbung mit „Stattpreisen“ fällt unter das in der Berufsordnung klar ausgesprochenen Verbot der Preiswerbung.

Hinsichtlich des Spruchpunktes A./ des angefochtenen Erkenntnisses wurde der Tatbestand vom Beschwerdeführer nicht bestritten.

Damit ist der Tatbestand in objektiver Hinsicht als erfüllt anzusehen.

Der Beschwerdeführer macht lediglich eine gemeinschaftsrechtswidrige und somit falsche rechtliche Beurteilung geltend und begründete dies unter anderem mit der jüngst ergangenen Entscheidung des EUGH vom 01.10.2020, C-649/18.

Hiezu wird ausgeführt:

In der angeführten Entscheidung erkannte der Gerichtshof wie folgt:

Die Richtlinie 2000/31/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 8. Juni 2000 über bestimmte rechtliche Aspekte der Dienste der Informationsgesellschaft, insbesondere des elektronischen Geschäftsverkehrs, im Binnenmarkt („Richtlinie über den elektronischen Geschäftsverkehr“) ist dahin auszulegen,

—dass sie dem, dass der Mitgliedstaat, für den eine Dienstleistung des Online-Verkaufs nicht verschreibungspflichtiger Arzneimittel bestimmt ist, auf den in einem anderen Mitgliedstaat niedergelassenen Diensteanbieter eine innerstaatliche Regelung anwendet, die es Apotheken verbietet, mit bestimmten Maßnahmen und Mitteln Werbung zu treiben, u. a. durch den Massenversand von Werbebriefen und -prospekten außerhalb der Apotheke, nicht entgegensteht, solange die Regelung nicht dazu führt, dass der Diensteanbieter daran gehindert wird, außerhalb seiner Apotheke überhaupt irgendwelche Werbung zu treiben, ganz gleich mit welchem Träger und in welchem Umfang, was zu prüfen Sache des vorlegenden Gerichts ist;

—dass sie dem, dass der Mitgliedstaat, für den eine Dienstleistung des Online-Verkaufs nicht verschreibungspflichtiger Arzneimittel bestimmt ist, auf den in einem anderen Mitgliedstaat niedergelassenen Diensteanbieter eine innerstaatliche Regelung anwendet, die es Apotheken verbietet, Angebote zu machen, nach denen ab einem bestimmten Betrag ein Rabatt auf den Gesamtpreis der Arzneimittelbestellung gewährt wird, nicht entgegensteht, solange das Verbot hinreichend bestimmt ist, insbesondere nur für Arzneimittel, und nicht für lediglich apothekenübliche Waren gilt, was zu prüfen Sache des vorlegenden Gerichts ist;

- dass sie nicht dem entgegensteht, dass der Mitgliedstaat, für den eine Dienstleistung des Online-Verkaufs nicht verschreibungspflichtiger Arzneimittel bestimmt ist, auf den in einem anderen Mitgliedstaat niedergelassenen Diensteanbieter eine innerstaatliche Regelung anwendet, die Apotheken, die solche Arzneimittel verkaufen, gebietet, in den Vorgang der Online-Bestellung von Arzneimitteln einen Anamnesefragebogen aufzunehmen;
- dass sie dem entgegensteht, dass der Mitgliedstaat, für den eine Dienstleistung des Online-Verkaufs nicht verschreibungspflichtiger Arzneimittel bestimmt ist, auf den in einem anderen Mitgliedstaat niedergelassenen Diensteanbieter eine innerstaatliche Regelung anwendet, die es Apotheken, die solche Arzneimittel verkaufen, verbietet, kostenpflichtige Links in Suchmaschinen oder Preisvergleichsportalen einzusetzen, es sei denn, vor dem vorlegenden Gericht wird der Nachweis erbracht, dass eine solche Regelung geeignet ist, die Erreichung eines Ziels des Schutzes der öffentlichen Gesundheit zu gewährleisten, und nicht über das hinausgeht, was hierzu erforderlich ist.

Damit ist aber für den Beschwerdeführer nichts gewonnen. Prüfmaßstab im gegenständlichen Vorabentscheidungsverfahren war die Richtlinie über den elektronischen Geschäftsverkehr. Kern dieses Erkenntnis ist also, dass diese Richtlinie der Anwendbarkeit innerstaatlicher Regelungen auf Dienstleister die in einem anderen EU-Mitgliedstaat situiert sind, nicht entgegensteht, sofern nicht die Werbung vollständig ausgeschlossen wird. Auch wird klargestellt, dass ein generelles Verbot von kostenpflichtigen Links in Suchmaschinen oder Preisvergleichsportalen der Richtlinie insofern entgegensteht, als ein Nachweis zu erbringen ist, dass eine solche Regelung geeignet ist, die Erreichung eines Ziels des Schutzes der öffentlichen Gesundheit zu gewährleisten, sofern über das hinausgegangen wird, was hierzu erforderlich ist.

Diese Ausführungen sind jedoch im Hinblick auf die im gegenständlichen Disziplinarverfahren geltend gemachten Verfehlungen nicht zielführend, da sie nicht den vorgeworfenen Tatanlastungen entsprechen.

Ferner hat der VwGH mit Beschluss vom 20.03.2019, Ro 2019/09/0003 die Revision gegen das Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichtes Steiermark, Zl.

LVwG 49.30-859/2015-15, welches mangels Anwendungsvorranges einer unmittelbar anwendbaren Unionsrechtsbestimmung die weitere Anwendbarkeit des § 18 Apothekerkammergesetz 2001 aussprach, mangels Vorliegens einer Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung zurückgewiesen.

Mit seinem Vorbringen, die entsprechenden Regelungen der Berufsordnung und die daraus folgende disziplinarrechtliche Verantwortlichkeit sei rechtswidrig unterliegt der Beschwerdeführer einem Rechtsirrtum. Schuldausschließungsgründe bewirken, dass die tatbestandsmäßige und rechtswidrige Handlung im konkreten Fall nicht vorwerfbar ist. Ein entschuldbarer Rechtsirrtum nach § 5 Abs. 2 VStG setzt voraus, dass dem Betroffenen das Unerlaubte seines Verhaltens, trotz Anwendung der nach seinen Verhältnissen erforderlichen Sorgfalt, unbekannt geblieben ist. Auch eine irrige Gesetzesauslegung entschuldigt den Betroffenen nur dann, wenn sie unverschuldet war. Um sich darauf berufen zu können, bedarf es einer Objektivierung der eingenommenen Rechtsauffassung durch geeignete Erkundigungen (vgl. etwa VwGH 30.4.2019, Ro 2019/04/0013, Rn. 29, mwN). Solche Erkundigungen haben an der geeigneten Stelle zu erfolgen, worunter im Zweifelsfall die zur Entscheidung der Rechtsfrage zuständige Behörde zu verstehen ist. Die Argumentation mit einer auch plausiblen Rechtsauffassung kann ein Verschulden am objektiv unterlaufenen Rechtsirrtum nicht ausschließen, vielmehr trägt das Risiko des Rechtsirrtums der, der es verabsäumt, sich an geeigneter Stelle zu erkundigen (vgl. VwGH 27.4.2017, Ro 2016/02/0020, Rn. 25, mwN).

Im konkreten Fall ist als geeignete Stelle jedenfalls die Apothekerkammer anzusehen.

Dem Beschuldigten waren gegenständlich, auf Grund des bereits gegen ihn ergangenen Disziplinarerkenntnisses vom 13.12.2018, ZI. ... die ihn treffenden Berufspflichten sogar im Detail bekannt. So dass entschuldbarer Rechtsirrtum jedenfalls ausgeschlossen werden kann.

Zum Spruchpunkt B./ wird in objektiver Hinsicht ausgeführt, dass gemäß § 17 der Berufsordnung die Radiowerbung Gemeinschaftswerbung vorbehalten ist. Durch die Sendung des eigens produzierten Werbespots am 01.07.2019 zwischen 16.45

und 17:00 im Sender H. wurde daher gegen die in § 19 Berufsordnung erlaubten Werbemaßnahmen verstoßen.

Zu Punkt C./ des angefochtenen Erkenntnisses wird ausgeführt:

Gemäß § 18 Abs. 3 Z 6 Berufsordnung ist Werbung mit Preisnachlässen, die nicht für bestimmte Marken erfolgt, unzulässig.

Mit dem verfahrensgegenständlichen Werbespot wurden „über 30.000 Markenprodukte um bis zu 60% günstiger“ beworben. Mit dem gesendeten Radiowerbespot wurde dieser Norm zuwider gehandelt und ist der Tatbestand in objektiver Hinsicht als erfüllt anzusehen.

Hinsichtlich des Onlineshops konnte jedoch festgestellt werden, dass die Preisnachlässe für das sogenannte Nebensortiment entgegen dem Vorwurf sehr wohl für bestimmte Marken und Produkte und nicht in „Bausch und Bogen“ erfolgt ist. So wurde im Onlineshop nicht ein Preisnachlass für bestimmte Produktgruppen pauschaliert ausgelobt, sondern einzelne Produkte bestimmter Marken mit unterschiedlichen Preisnachlässen ausgepriesen. Dies erfüllt nach Ansicht des erkennenden Gerichtes jedoch nicht den inkriminierten Tatbestand.

Da der Tatbestand jedoch durch die Sendung des Radiowerbespots erfüllt ist, konnte hinsichtlich dieses Tatvorwurfs kein Freispruch ergehen.

Zur subjektiven Tatseite wird ausgeführt:

In subjektiver Hinsicht ist dies auch dem Beschwerdeführer vorwerfbar. Sofern nichts anderes bestimmt, ist für die Strafbarkeit gemäß § 39 Abs. 4 Apothekerkammergesetz 2001 fahrlässiges Verhalten ausreichend.

Es wird den Aussagen des Beschwerdeführers sowie des Zeugen, der Disziplinarbeschuldigte habe von der Auftragserteilung zur Erstellung des Radiospots keine Kenntnis gehabt, durchaus Glauben geschenkt wird. Die Verantwortlichkeit trifft nach Ansicht des Gerichtes aber auch hier den Konzessionär, zumal eine grundsätzliche Einigung darüber bestand, dass Werbung

gemacht werden sollte. Zwar gab der Beschwerdeführer an, dass lediglich eine Einigung darüber bestand, dass grundsätzlich – zulässige – Werbung gemacht werden sollte, jedoch auch, dass er sich selbst in Kenntnis des Vorverfahrens nicht vermehrt um das Thema Werbung gekümmert hat und diesen Bereich nach wie vor seinem Geschäftspartner überließ.

Fahrlässigkeit liegt vor, wenn die gebotene Sorgfalt außer Acht gelassen wird. Lehre und Rechtsprechung sprechen in diesem Zusammenhang auch von unbewusster Fahrlässigkeit. Diese Fahrlässigkeit ist dadurch gekennzeichnet, dass der Handelnde den möglichen Erfolg nicht voraussieht, aber ihn doch bei der im Verkehr erforderlichen und ihm zumutbaren Sorgfalt hätte voraussehen und verhindern können. Dabei ist sowohl von objektiven als auch von subjektiven Elementen auszugehen. Wer also die Sorgfalt außer Acht lässt zu der er den Umständen nach verpflichtet gewesen wäre, der handelt durch den Verstoß gegen eine Norm objektiv sorgfaltswidrig. Ist die objektive Sorgfaltswidrigkeit nicht im Verstoß einer Rechtsnorm verankert, so gilt es abzuwägen. Hätte ein mit den rechtlich geschützten Werten verbundener Mensch (die Maßfigur) nicht so gehandelt wie der Täter, ist eine objektive Sorgfaltswidrigkeit in Betracht zu ziehen. Wer die Sorgfalt außer Acht lässt zu der er nach seiner geistigen und körperlichen Befähigung im Stande gewesen wäre, der handelt subjektiv sorgfaltswidrig.

Dem Beschwerdeführer musste auf Grund der Vorverfahren bewusst sein, dass die Werbung der Apotheker Einschränkungen unterliegt. Er hätte daher grundsätzlich Maßnahmen ergreifen müssen, um ein wirksames Kontrollsystem zu installieren, damit er als Disziplinarverantwortlicher in alle Entscheidungen bezüglich Werbeauftritt eingebunden wird. In dem, dass er seinem Geschäftspartner in diesem Bereich weiterhin freie Hand ließ, handelte der Beschwerdeführer jedoch sorgfaltswidrig und damit fahrlässig.

Zu Punkt D./ des angefochtenen Erkenntnisses wird ausgeführt:

§ 1 Abs. 6 der Apothekenbetriebsordnung 2005 – ABO 2005 verbietet den Apothekern marktschreierische und aufdringliche Werbung. § 18 Abs. 1 Z 2 Berufsordnung qualifiziert diese als unzulässige Werbung.

Die oben angeführten Erläuterungen zur Berufsordnung führen dazu aus, dass unter marktschreierischer Werbung übertriebene Reklame zu verstehen ist und stellt beispielhaft klar, dass Reklame dann marktschreierisch ist, wenn sie Hinweise wie „zu Preisen wie noch nie“, „bestsortierte Apotheke“, „... die Apotheke für kluge Köpfe“ enthält.

Der Duden erläutert die Bedeutung des Wortes „marktschreierisch“ mit „lautstark, aufdringlich“.

Der VwGH führte in seiner zum Ärztegesetz ergangenen Entscheidung vom 25.11.2015, Ra 2015/09/0045 zum Begriff der marktschreierischen Reklame aus wie folgt:

„Ankündigungen sind marktschreierisch, wenn sie von den angesprochenen Verkehrskreisen nicht wörtlich genommen, sondern sogleich als nicht ernst gemeinte Übertreibung aufgefasst und damit von jedermann unschwer auf ihren tatsächlichen Gehalt zurückgeführt werden können, welcher deutlich erkennbar nicht in einer ernst zu nehmenden Tatsachenbehauptung, sondern in einer ohne Anspruch auf Glaubwürdigkeit auftretenden reklamehaften Anpreisung liegt. Während marktschreierische Reklame im Wettbewerb zwischen Wirtschaftstreibenden nur dann wettbewerbswidrig ist, wenn ihr nachprüfbarer Tatsachekern zur Irreführung geeignet ist, ist sie Ärzten auch dann untersagt, wenn keine Täuschungsgefahr besteht, weil diese Art der Werbung als solche mit dem Standesehnen unvereinbar ist. Entscheidend ist daher, ob der Arzt durch Übertreibungen die Aufmerksamkeit auf seine Ordination lenken wollte. Dies kann aber nicht bedeuten, daß einem Arzt jegliche Werbung mit ins Auge fallenden Slogans als 'marktschreierisch' verboten werden müsste. Selbst Anpreisungen der eigenen Person oder Darstellungen der eigenen ärztlichen Tätigkeit beeinträchtigen das Standesehnen nur unter der weiteren Voraussetzung der reklamehaften Herausstellung dieser Tätigkeit in aufdringlicher, marktschreierischer Weise. Humoristische Darstellungen mit einem per se das Standesehnen nicht beeinträchtigenden Werbeslogan sind keine standeswidrige Werbung (vgl. Urteil OGH 1. Oktober 1996, 4 Ob 2228/96t).

Als eine "Selbstanpreisung der eigenen Person oder Leistungen durch aufdringliche bzw marktschreierische Darstellung" ist eine Werbung anzusehen, wenn ein reklamehaftes Herausstellen der Person oder ein reklamehaftes Erregen von Aufmerksamkeit erfolgt, und dabei der sachlichen Information über die Tätigkeit des Arztes keine oder nur eine untergeordnete Rolle zukommt. Ankündigungen sind dann marktschreierisch, wenn sie von den angesprochenen Verkehrskreisen nicht wörtlich genommen, sondern sogleich als nicht ernst gemeinte Übertreibung aufgefasst und damit von jedermann unschwer auf ihren tatsächlichen Gehalt zurückgeführt werden können, welcher deutlich erkennbar nicht in einer ernst zu nehmenden Tatsachenbehauptung, sondern in einer ohne Anspruch auf Glaubwürdigkeit auftretenden reklamehaften Anpreisung liegt. Marktschreierische Reklame ist Ärzten auch dann untersagt, wenn keine Täuschungsgefahr besteht, weil diese Art der Werbung als solche mit dem Standesehnen unvereinbar ist."

Von den Höchstgerichten wird also Werbung dann als marktschreierisch angesehen, wenn sie Slogans derart überzogen darstellt, dass diese von durchschnittlichen Empfängern nicht ernstgenommen werden können.

Die Gestaltung der Website erweckt durchaus den Eindruck eines Diskonters, weist jedoch keine aufdringliche, reißerische Aufmachung auf. Ebenso kann das nicht beim gesendeten Radiospot erblickt werden, da auch dort die transportierte Botschaft die, erheblicher Preisnachlässe ist.

In der Begründung des angefochtenen Erkenntnisses moniert die belangte Behörde unter Spruchpunkt D./ vielmehr nochmals die Werbung mit Preisnachlässen, wodurch sich das Marktschreierische der Gestaltung des Onlineshops und des Radiospots auszeichnet, wurde nicht ausgeführt. Die Bewerbung mit erheblichen Preisnachlässen wurde jedoch hinsichtlich der Preiswerbung für Arzneimittel bereits unter Punkt A./ bzw. hinsichtlich des Nebensortiments zu Punkt C./ einer disziplinareren Bestrafung zugeführt und würde daher die Bestätigung dieses Punktes des Disziplinarerkenntnisses – ohne dass ein zusätzliches Element hinzutritt, welches den Werbeauftritt als marktschreierisch qualifizieren lässt – das Doppelverwertungsverbot entgegenstehen.

Nach Ansicht des erkennenden Gerichts erfüllt das Werben mit – im Übrigen wahren – Preisnachlässen für sich nicht auch den Tatbestand der marktschreierischen Werbung, so dass der monierte Tatbestand nicht verwirklicht wurde und der Beschwerdeführer diesbezüglich freizusprechen war.

Zur Strafbemessung wird ausgeführt:

Gemäß § 41 Abs. 2 Apothekerkammergesetz 2001 ist bei der Bemessung der Strafe nach der Größe des Verschuldens und der daraus entstandenen oder drohenden Nachteile, vor allem auch für die Kunden und Patienten, sowie dem Ausmaß der Beeinträchtigung des Standesansehens zu beurteilen. Bei der Bemessung der Geldstrafe ist auch auf die Einkommens- und Vermögensverhältnisse des Beschuldigten Bedacht zu nehmen und sind die §§ 32 bis 34 StGB sinngemäß anzuwenden.

Bei der Strafbemessung wurden durch die belangte Behörde die, im engsten Sinn, einschlägige disziplinarische Vorverurteilung, der rasche Rückfall und das Zusammentreffen mehrerer strafbarer Handlungen als erschwerend und kein Umstand als mildernd gewertet.

Der VwGH judizierte hinsichtlich der Ermessensausübung bei der Strafzumessung durch die belangte Behörde, dass Aufgabe des Verwaltungsgerichtes die Überprüfung sei, ob diese von der belangten Behörde im Sinne des Gesetzes ausgeübt worden sei und zwar vor dem Hintergrund der im Zeitpunkt der verwaltungsgerichtlichen Entscheidung bestehenden Sach- und Rechtslage. Erst wenn sich die behördliche Ermessensübung im Ergebnis als nicht im Sinne des Gesetzes erfolgt erweist – was insbesondere auch der Fall wäre, wenn die für die Übung des Ermessens maßgeblichen Umstände nicht frei von Verfahrensmängeln oder unvollständig festgestellt wurden – ist das Verwaltungsgericht befugt, bei Vorliegen der Voraussetzungen für eine Entscheidung in der Sache selbst, eigenes Ermessen zu üben (VwGH 26.07.2018, Ra 2017/11/0294).

Gemäß § 39 Abs. 4 Apothekerkammergesetz 2001 genügt für die Strafbarkeit die fahrlässige Begehung. Im gegenständlichen Fall kann jedoch hinsichtlich der in

Spruchpunkt A./ des angefochtenen Disziplinarerkenntnisses angelasteten Übertretung von einer vorsätzlichen Begehung ausgegangen werden, da dem Beschwerdeführer auf Grund der Vorverurteilung die Strafbarkeit seines Verhaltens bewusst gewesen sein muss und er sich zumindest damit abfand, weitere Verfehlungen zu begehen.

Auch scheint eine weitere Herabsetzung der Strafe auf Grund general- und spezialpräventiver Erwägungen nicht geboten, zumal der Beschwerdeführer durch den in der Vorverurteilung ergangenen Verweis nicht von der Begehung weiterer strafbarer Handlungen abgehalten werden konnte. Auch ist eine mildere Bestrafung nicht geeignet andere von der Begehung strafbarer Taten abzuhalten.

Da der Disziplinarbeschuldigte jedoch hinsichtlich des Spruchpunktes D./ freizusprechen war, auch eine Verfehlung hinsichtlich des Onlineshops bei der Bewerbung mit Preisnachlässen ein strafbares Verhalten nicht vorliegt (Spruchpunkt C./), und damit die Anzahl der Taten und vorgeworfenen Berufspflichtverletzungen vermindert ist, konnte mit der Herabsetzung der Strafe auf ein tat- und schuldangemessenes Ausmaß vorgegangen werden.

In Summe hat die belangte Behörde das Ermessen bei der Strafzumessung jedoch im Sinne des Gesetzes ausgeübt, so dass eine weitere Herabsetzung nicht in Betracht kam.

Zur begehrten Beantragung der Aufhebung des § 18 Abs. 3 Z 5 und des § 18 Abs. 3 Z 6 sowie des § 19 der Berufsordnung gemäß § 25 Apothekerkammergesetz 2001, BGBl. I Nr. 111/2001 idF BGBl. I Nr. 75/2008, von der Delegiertenversammlung beschlossen am 2. Dezember 2008 in der Fassung der Beschlüsse der Delegiertenversammlung vom 11. Juni 2012 und vom 30. November 2016, wegen Verfassungswidrigkeit beim VfGH, wird festgehalten, dass dieser zuletzt mit Beschluss vom 25.02.2020, E3513/2019-10, die Behandlung der diesbezüglich eingebrachten Beschwerde ablehnte, da gegen die Beschränkung der Werbetätigkeit für Apotheken vor dem Hintergrund der Rechtsprechung des VfGH keine verfassungsrechtlichen Bedenken bestanden.

Zum Kostauspruch wird ausgeführt, dass gemäß § 54 Abs. 3 Apothekerkammergesetz im Falle eines Schuldspruchs der Beschuldigte die Kosten des Disziplinarverfahrens zu tragen hat, wobei diese unter Berücksichtigung des Verfahrensaufwandes und der besonderen Verhältnisse des Falles, unter Bedachtnahme auf die Vermögensverhältnisse des Beschuldigten, vom Disziplinarrat nach freiem Ermessen mit einem Pauschalbetrag festzusetzen sind. Der VwGH sprach diesbezüglich aus, dass im Falle, dass sich das Verfahren auf mehrere strafbare Handlungen bezog, die Kosten hinsichtlich jener Handlungen, deren der Disziplinarbeschuldigte nicht für schuldig erkannt wird soweit es tunlich ist, vom Ersatz auszuschneiden sind (VwGH 20.06.2016, Ra 2015/09/0090). Da die Kosten als Pauschalbetrag vorgeschrieben wurden, der Freispruch in einem Punkt den mit dem Disziplinarverfahren verbunden Aufwand nicht schmälert und diesbezüglich eine Teilbarkeit nicht gegeben ist, wird eine Ausscheidung eines Teiles des Kostenersatzes als nicht tunlich erachtet.

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des 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, wie die zahlreichen angeführten Erkenntnisse belegen. 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.

Belehrung

Gegen dieses Erkenntnis besteht die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Die Beschwerde bzw. Revision ist innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung der Entscheidung durch eine bevollmächtigte Rechtsanwältin bzw. einen bevollmächtigten Rechtsanwalt abzufassen und ist die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und die außerordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Verwaltungsgericht Wien einzubringen. Für die Beschwerde bzw. die Revision ist eine Eingabengebühr von je EUR 240,-- beim Finanzamt für Gebühren, Verkehrsteuern und Glücksspiel zu entrichten.

Es besteht die Möglichkeit, Verfahrenshilfe für das Verfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof bzw. Verfassungsgerichtshof zu beantragen.

Verfahrenshilfe ist einer Partei so weit zur Gänze oder zum Teil zu bewilligen als sie außerstande ist, die Kosten der Führung des Verfahrens ohne Beeinträchtigung des notwendigen Unterhalts zu bestreiten, und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint.

Der Antrag auf Verfahrenshilfe ist für ein Beschwerdeverfahren vor dem Verfassungsgerichtshof unmittelbar beim Verfassungsgerichtshof einzubringen. Für ein außerordentliches Revisionsverfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof ist der Antrag unmittelbar beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen. Dies in beiden Fällen jeweils innerhalb der oben genannten sechswöchigen Beschwerde- bzw. Revisionsfrist.

Ferner besteht die Möglichkeit, auf die Revision beim Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zu verzichten. Der Verzicht hat ausdrücklich zu erfolgen und ist bei einem Verzicht auf die Revision dem Verwaltungsgericht, bei einem Verzicht auf die Beschwerde bis zur Zustellung der Entscheidung dem Verwaltungsgericht, nach Zustellung der Entscheidung dem Verfassungsgerichtshof schriftlich bekanntzugeben oder zu Protokoll zu erklären. Der Verzicht hat zur Folge, dass eine Revision bzw. Beschwerde nicht mehr zulässig ist. Wurde der Verzicht nicht von einem berufsmäßigen Parteienvertreter oder im Beisein eines solchen abgegeben, so kann er binnen drei Tagen schriftlich oder zur Niederschrift widerrufen werden.

Verwaltungsgericht Wien

Mag. Gründel