

Sitzung vom 22. September 1999

1761. Dringliches Postulat (Erteilung einer Bewilligung zur direkten Medikamentenabgabe [DMA] an Ärztinnen und Ärzte in Zürich und Winterthur)

Die Kantonsrätinnen Franziska Frey-Wettstein und Astrid Kugler, Zürich, sowie Kantonsrat Jürg Leuthold, Aeugst a.A., haben am 30. August 1999 folgendes Postulat eingereicht:

Der Regierungsrat wird eingeladen, zu prüfen, welche Massnahmen zu ergreifen sind, damit die Rechtsgleichheit in der Bewilligungserteilung an Ärztinnen und Ärzte zur direkten Medikamentenabgabe (DMA), wie sie vom Verwaltungsgericht gefordert und vom Bundesgericht bestätigt worden ist, wiederhergestellt werden kann.

Begründung:

Das Verwaltungsgericht hat in einer Entscheidung vom 26. Februar 1998 festgestellt, dass der § 17 Gesundheitsgesetz, welcher die Erteilung einer DMA-Bewilligung für Ärztinnen und Ärzte in den Städten Zürich und Winterthur ausschliesst, gegen Art. 4 Abs. 1 BVG (Rechtsgleichheit) verstösst. In der Folge hat das Verwaltungsgericht die Gesundheitsdirektion eingeladen, im konkreten Fall die DMA-Bewilligung bis zum Inkrafttreten einer neuen gesetzlichen Regelung mit den erforderlichen Auflagen (kein Bestandesschutz) zu erteilen. Nach dieser Entscheidung hat die Gesundheitsdirektion rund 90 DMA-Bewilligungen erteilt. Im Rahmen eines weiteren Verfahrens hat das Verwaltungsgericht die Gesundheitsdirektion am 23. Juli 1998 angewiesen, keine weiteren DMA-Bewilligungen zu erteilen. In der Folge blieben in 300 Fälle für eine DMA-Bewilligung sistiert. An der Sistierung wird trotz einer von Apothekerkreisen veranlassten, abgewiesenen staatsrechtlichen Beschwerde festgehalten. Die Gesundheitsdirektion begründet dies mit der pendenten Revision des Gesundheitsgesetzes und eingereichten Volksinitiativen zu diesem Thema.

Diese Begründung ist nicht haltbar. Vielmehr wird dadurch eine verfassungswidrige Regelung weiterhin durchgesetzt. Die Praxis der Gesundheitsdirektion schafft eine nicht tragbare Rechtsungleichheit einerseits zwischen Ärzten und Apothekern, andererseits zwischen Ärzten, die eine Bewilligung erhalten haben, und Ärzten, die vergeblich um eine Bewilligung nachsuchen.

Bis zur definitiven Inkraftsetzung einer neuen Regelung werden voraussichtlich mehrere Jahre vergehen, sodass eine Übergangsregelung im Sinne des Verwaltungsgerichtsurteils notwendig ist.

Der Kantonsrat hat das Postulat am 6. September 1999 als dringlich erklärt.

Auf Antrag der Gesundheitsdirektion

beschliesst der Regierungsrat:

I. Zum dringlich erklärten Postulat Franziska Frey-Wettstein und Astrid Kugler, Zürich, und Jürg Leuthold, Aeugst a.A., wird wie folgt Stellung genommen:

1. Die Zerteilung der Versorgung mit Medikamenten, d.h. die Rezeptierung durch die Ärztinnen und Ärzte einerseits und die Abgabe durch die Apotheken andererseits hat, in der Schweiz eine lange Tradition. Nur Kantone mit mehrheitlicher ländlicher Bevölkerungsstruktur, in der Regel ohne grössere Ballungszentren und mit tiefer Apothekendichte lassen die Selbstdispensation uneingeschränkt zu (LU, UR, SZ, OW, NW, GL, ZG, AR, AI, SG, TG). Die Mehrheit der Kantone kennen ein gemischtes System mit einer Einschränkung der Selbstdispensation oder ein generelles Verbot der Selbstdispensation (ZH, FR, SO, BS, BL, SH, GR, AG, TI, VD, VS, NE, JU).

2. Vor 1962 waren die praktizierenden Ärztinnen und Ärzte im Kanton Zürich allgemein berechtigt, eine Privatapotheke zur Direktversorgung der Patientinnen und Patienten mit den für die Behandlung erforderlichen Medikamenten zu führen. Im Gesundheitsgesetz vom 4. November 1962 (GesG, LS 810.1), welches das Medizinalgesetz von 1854 ablöste, wurde den Ärztinnen und Ärzten der Städte Zürich und Winterthur die Selbstdispensation verboten. Die Unterscheidung zwischen Stadt und Land ist darauf zurückzuführen, dass in den Städten Zürich und Winterthur im Gegensatz zu den Landgemeinden bei Erlass des Gesundheitsgesetzes eine hohe Apothekendichte bestand, welche den Einbezug der Ärz-

tinnen und Ärzte in die Medikamentenversorgung erübrigte. 1973 entschied das Verwaltungsgericht des Kantons Zürich, dass das Selbstdispensationsverbot gegen die Handels- und Gewerbefreiheit verstosse (VB 14/1972 in ZR 72 Nr. 94). Mit Urteil vom 25. April 1985 (BGE 111 Ia 184) erklärte jedoch das Bundesgericht, dem Verwaltungsgericht des Kantons Zürich widersprechend, in einem Streitfall betreffend den Kanton Freiburg, dass es mit der Handels- und Gewerbefreiheit vereinbar ist, wenn der Verkauf von Heilmitteln auf solche freipraktizierenden Ärztinnen und Ärzte beschränkt wird, deren Praxen sich ausserhalb des Rayons einer öffentlichen Apotheke befinden. Seit diesem Grundsatzurteil war die Gesundheitsdirektion gehalten, das Selbstdispensationsverbot in Zürich und Winterthur wieder zur Anwendung zu bringen. Das Bundesgericht hat in weiteren Verfahren betreffend andere Kantone mit teilweise anderen Verhältnissen als allgemeinen Grundsatz festgestellt, dass der Schutz der Apotheken vor Konkurrenz durch die Ärztinnen und Ärzte dem öffentlichen Interesse entspricht bzw. eine breite regionale Streuung der Apotheken und damit ein dichtes Apothekennetz einer optimalen Versorgung der Bevölkerung mit Medikamenten dient (vgl. BGE 111 Ia 184, 118 Ia 175, 119 Ia 433).

3. Auf Beschwerde einer HMO-Praxis in Zürich gegen die Verweigerung einer Selbstdispensationsbewilligung hat das Verwaltungsgericht des Kantons Zürich in seinem Entscheid vom 26. Februar 1998 ein Selbstdispensationsverbot nicht grundsätzlich als verfassungswidrig erklärt. Die in §17 GesG getroffene räumliche Abgrenzung zwischen Stadt und Land betrachtete das Verwaltungsgericht jedoch als nicht genügend differenziert und daher gegen das Gleichbehandlungsgebot verstossend, weil sich die Sachlage seit Erlass des Gesundheitsgesetzes verändert habe und es heute auch zahlreiche Landgemeinden mit einer oder mehreren öffentlichen Apotheken gebe. Es sei indessen Aufgabe des Gesetzgebers und nicht des Verwaltungsgerichts, die Frage der Selbstdispensation verfassungskonform bzw. differenzierter zu regeln. In der Folge haben zahlreiche Ärztinnen und Ärzte der Städte Zürich und Winterthur um Erteilung einer Bewilligung zur Führung einer Privatapotheke nachgesucht. Insgesamt 87 Selbstdispensationsbewilligungen hat die Gesundheitsdirektion gestützt auf das Verwaltungsgerichtsurteil vom 26. Februar 1998 an Ärztinnen und Ärzte der Städte Zürich und Winterthur erteilt. Am 8. Juni 1998 haben der Apothekerverein des Kantons Zürich und ein einzelner Apotheker in der Stadt Zürich den Verwaltungsgerichtsentscheid vom 26. Februar 1998 mit staatsrechtlicher Beschwerde beim Bundesgericht angefochten. Mit Verfügung vom 22. September 1998 sistierte die Gesundheitsdirektion die Gesuche um Erteilung von Selbstdispensationsbewilligungen an Ärztinnen und Ärzte in den Städten Zürich und Winterthur bis zu einem Entscheid des Bundesgerichts über die Verfassungsmässigkeit des Selbstdispensationsverbot in §17 GesG in den Städten Zürich und Winterthur. Die Sistierungsverfügung vom 22. September 1998 wurde beim Verwaltungsgericht angefochten. Dieses Verfahren ist vom Verwaltungsgericht mit Beschluss vom 18. Dezember 1998 (VB.98.00367) entschieden worden. Es hat die von der Gesundheitsdirektion erlassene Sistierung geschützt und ist nicht auf die Beschwerde des beschwerdeführenden Arztes eingetreten.

4. Mit Entscheid vom 15. Juni 1999, der zunächst lediglich im Dispositiv mitgeteilt wurde, hat das Bundesgericht die staatsrechtliche Beschwerde gegen den Entscheid des Verwaltungsgerichts vom 26. Februar 1998 abgewiesen, soweit es darauf eintrat. Im begründeten Urteil, das am 19. Juli 1999 eingegangen ist, äussert sich das Bundesgericht nicht zur umstrittenen Frage der Verfassungsmässigkeit des Verbots der Selbstdispensation. Das Bundesgericht hat in seinem Entscheid vielmehr ausschliesslich die Legitimation der Beschwerdeführer geprüft und in der Folge verneint, weshalb keine materielle Beurteilung der Streitsache erfolgte.

5. In der Zwischenzeit hat die Gesundheitsdirektion den Entwurf für ein totalrevidiertes Gesundheitsgesetz in die Vernehmlassung gegeben. Der vorliegende Gesetzesentwurf trägt den tatsächlichen Verhältnissen und der Rechtsprechung der Gerichte Rechnung, indem er die im öffentlichen Interesse liegende flächendeckende Versorgung der Bevölkerung mit Medikamenten rund um die Uhr durch die bestehenden Apotheken sicherstellen will. Wo in einem Bezirk die Versorgung durch die Apotheken nicht ausreicht, kann den Ärztinnen und Ärzten die Abgabe von Medikamenten bewilligt werden.

6. Zurzeit sind mehrere hundert Gesuche um Selbstdispensationsbewilligung in den Städten Zürich und Winterthur bei der Gesundheitsdirektion hängig. Den rund 1900 praxisberechtigten Ärztinnen und Ärzten (davon sind knapp 100 Ärztinnen und Ärzte im Besitze einer Selbstdispensationsbewilligung) stehen rund 140 Apotheken in den Städten Zürich und Winterthur gegenüber. Ausserhalb der Städte Zürich und Winterthur stehen 1500 praxisbe-

rechtigte Ärztinnen und Ärzten (davon sind rund 650 im Besitze einer Selbstdispensationsbewilligung) rund 80 Apotheken gegenüber. Die Erteilung der gewünschten Bewilligungen würde die Ausgangslage voraussichtlich unwiderruflich verändern. Zahlreiche Apotheken würden in ihrer wirtschaftlichen Existenz gefährdet. Eine demokratische Willensbildung würde damit verhindert. Zur Frage der Selbstdispensation hat die Apothekerschaft des Kantons Zürich im November 1998 die Zürcher Gesundheitsinitiative eingereicht, die eine Regelung der Medikamentenabgabe durch Apothekerschaft und Ärzteschaft zum Ziel hat. Im Weiteren wurde zur gleichen Sachfrage im Juli 1999 die Heilmittelinitiative der Ärztesgesellschaft eingereicht. Über die künftige Regelung der Selbstdispensation im Kanton Zürich soll möglichst bald das Volk entscheiden. Der Entscheid des Souveräns soll Eingang in das neue Gesundheitsgesetz finden. Bis zu einem Volksentscheid über die Selbstdispensation sollen der gegenwärtige Zustand gewahrt und faktische Veränderungen, welche die Umsetzung einer künftigen Regelung des Gesetzgebers beeinträchtigen könnten, vermieden werden. In Übereinstimmung mit der Praxis des Bundesgerichtes (BGE 112 Ia 311, BGE 117 V 318), das im Hinblick auf eine absehbare Neuregelung die weitere Anwendung einer möglicherweise verfassungswidrigen Bestimmung in Ausnahmefällen als zulässig erachtet, plant die Gesundheitsdirektion zur Vermeidung einer Regelungslücke und damit verbundener Rechtsunsicherheit die weitere Anwendung des Selbstdispensationsverbots gemäss §17 des Gesundheitsgesetzes bis zum Entscheid des Gesetzgebers über die Medikamentenabgabe. Bis zu diesem Zeitpunkt hat die Gesundheitsdirektion die Gesuche von Ärztinnen und Ärzten aus den Städten Zürich und Winterthur um Bewilligung der Selbstdispensation sistiert.

Der Regierungsrat beantragt dem Kantonsrat bei dieser Sachlage, das Postulat nicht zu überweisen.

II. Mitteilung an die Mitglieder des Kantonsrates und des Regierungsrates sowie an die Gesundheitsdirektion.

Vor dem Regierungsrat
Der Staatsschreiber:
Husi