jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE Vwgh Erkenntnis 2000/1/31 98/10/0093

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 31.01.2000

Index

82/04 Apotheken Arzneimittel;

Norm

ApG 1907 §10 Abs1 Z2 idF 1990/362;
ApG 1907 §10 Abs2 Z2 idF 1990/362;
ApG 1907 §10 Abs2 Z3 idF 1990/362;
ApG 1907 §10 Abs4 idF 1990/362;
ApG 1907 §10 Abs5 idF 1998/I/053;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Präsident Dr. Jabloner und die Hofräte Dr. Novak, Dr. Mizner, Dr. Bumberger und Dr. Stöberl als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Killian, über die Beschwerde der Mag.pharm. E in Leonding, vertreten durch Dr. Michael Graff, Rechtsanwalt in 1010 Wien, Gonzagagasse 15, gegen den Bescheid des Bundesministers für Gesundheit und Konsumentenschutz vom 28. Februar 1996, Zl. 262.631/6-II/A/4/95, betreffend Konzession zur Errichtung und zum Betrieb einer öffentlichen Apotheke in Leonding (mitbeteiligte Partei: Mag.pharm. D in Linz, vertreten durch Schönherr Barfuss Torggler & Partner, Rechtsanwälte in 1014 Wien, Tuchlauben 13), zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Die Beschwerdeführerin hat dem Bund Aufwendungen von S 4.565,-- und der mitbeteiligten Partei Aufwendungen von S 12.500,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Mit dem im Instanzenzug erlassenen angefochtenen Bescheid erteilte die belangte Behörde der mitbeteiligten Partei die Konzession zur Errichtung und zum Betrieb einer neuen öffentlichen Apotheke mit der Betriebsstätte im Einkaufszentrum "Shopping-Center UNO" in Leonding/Doppl mit einem näher umschriebenen Standort. Begründend führte die belangte Behörde nach Darstellung des Verfahrensganges und der Rechtslage unter anderem aus, die Betriebsstätte der beantragten Apotheke liege von den benachbarten Apotheken 4,2 km (Traun), 1,45 km (Pasching) und 2,3 km (Apotheke der Beschwerdeführerin "Am Harter Plateau" in Leonding) entfernt. Der Wiedergabe der Beweisergebnisse im angefochtenen Bescheid ist weiters zu entnehmen, dass die belangte Behörde von der Annahme ausging, nach Errichtung der beantragten Apotheke würde sowohl die beantragte Apotheke als auch die Apotheke der Beschwerdeführerin mehr als 5.500 Personen zu versorgen haben. Die belangte Behörde verwies weiters darauf, dass

der früheren Inhaberin der Apotheke "Am Harter Plateau" die Verlegung der Apotheke (innerhalb des festgesetzten Standortes) in das "Shopping-Center UNO" in Leonding mit Bescheid vom 27. März 1992 bewilligt worden sei. Die "vorgebrachten Fakten" bewiesen hinlänglich, dass keine Verlegungsabsicht bestehe und die Verlegungsbewilligung der Bewilligung der beantragten Apotheke nicht entgegenstehe. Mit dem Hinweis auf die "vorgebrachten Fakten" bezog sich die belangte Behörde erkennbar auf die im angefochtenen Bescheid wiedergegebenen Feststellungen des Bescheides der ersten Instanz, wonach die Beschwerdeführerin bzw. deren Vorgängerin von der im Jahre 1992 erteilten Bewilligung der Verlegung der Apotheke keinen Gebrauch gemacht hätten. Die Verlegung in das Shopping-Center UNO sei auch gar nicht mehr möglich, weil das im Antrag bezeichnete Geschäftslokal mittlerweile an den Mitbeteiligten vermietet sei. Auch der Umstand, das das bestehende Geschäftslokal der Apotheke am Harter Plateau nach Erteilung der Verlegungsbewilligung großzügig umgebaut und erweitert worden sei, spreche dagegen, dass ernstlich die Absicht einer Verlegung der Betriebsstätte bestehe. Vielmehr liege nahe, dass der Standort Shopping-Center UNO blockiert werden solle.

Die belangte Behörde vertrat ferner die Auffassung, der Annahme eines Bedarfes nach der beantragten Apotheke stehe auch der Umstand nicht entgegen, dass der Antrag der Vorgängerin der Beschwerdeführerin, die Bewilligung zum Betrieb einer Filialapotheke in Leonding/Doppl zu erteilen, mit Bescheid vom 23. Jänner 1991 abgewiesen worden sei. Der Bedarf nach einer Filialapotheke sei dem Bedarf an einer öffentlichen Apotheke im Sinne des § 10 ApG nicht gleichzusetzen. Im Übrigen sei seit dem Jahre 1991 eine wesentliche Änderung des Sachverhaltes eingetreten, weil die Zahl der ständigen Einwohner angestiegen und das Shopping-Center UNO, das einen wesentlichen Anziehungspunkt darstelle, eröffnet worden sei.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde, die Rechtswidrigkeit des Inhaltes und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend macht.

Die belangte Behörde hat die Akten des Verfahrens vorgelegt und ebenso wie die mitbeteiligte Partei eine Gegenschrift erstattet, in der die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde beantragt wird.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Soweit die Beschwerde - insbesondere unter Hinweis darauf, dass der Bedarf an einer Filialapotheke in Leonding/Doppl verneint worden sei und "die Sachlage im Apothekenkonzessionsverfahren haargenau dieselbe" sei - eine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides unter dem Gesichtspunkt geltend macht, die Zahl der von der künftigen Betriebsstätte der Apotheke der mitbeteiligten Partei aus zu versorgenden Personen werde weniger als 5.500 betragen, ist auf Folgendes zu verweisen:

Der Verfassungsgerichtshof hat mit Erkenntnis vom 2. März 1998, G 37/97-47 u.a., in § 10 des Apothekengesetzes, RGBl. Nr. 5/1907, in der Fassung der Apothekengesetz-Novelle 1990, BGBl. Nr. 362 (ApG), im Abs. 2 die Z. 1, den Abs. 3 zur Gänze und im Abs. 5 die Wortfolge "3 oder" als verfassungswidrig aufgehoben. Der Verfassungsgerichtshof sprach aus, dass die verfassungswidrigen Vorschriften nicht mehr anzuwenden sind; frühere gesetzliche Bestimmungen treten nicht wieder in Wirksamkeit. Die vorliegende Beschwerdesache bildete einen Anlassfall im Sinne des Art. 140 Abs. 7 B-VG. Gemäß Art. 140 Abs. 7 B-VG ist eine vom Verfassungsgerichtshof aufgehobene Vorschrift im Anlassfall nicht mehr anzuwenden. Der Verwaltungsgerichtshof hat daher den angefochtenen Bescheid so zu beurteilen, als ob im Zeitpunkt seiner Erlassung die aufgehobenen Vorschriften nicht gegolten hätten. Im Beschwerdefall kann somit mit der Behauptung, das Versorgungspotential der Apotheke des Mitbeteiligten betrage weniger als 5.500 zu versorgende Personen, keine Rechtswidrigkeit aufgezeigt werden.

Nach § 10 Abs. 2 Z. 3 ApG besteht ein Bedarf nicht, wenn die Zahl der von der Betriebsstätte einer der umliegenden bestehenden öffentlichen Apotheken aus weiterhin zu versorgenden Personen sich infolge der Neuerrichtung verringert und weniger als 5.500 betragen wird.

Die Beschwerde bringt zwar vor, dass sich die Zahl der von der Betriebsstätte "einer der umliegenden bestehenden öffentlichen Apotheken" aus weiterhin zu versorgenden Personen infolge der Neuerrichtung verringern und weniger als 5.500 betragen werde; ein konkretes Vorbringen, aus dem hervorginge, dass sich das Versorgungspotential der Apotheke der Beschwerdeführerin auf weniger als 5.500 zu versorgende Personen verringern werde, enthält die Beschwerde hingegen nicht. Auch soweit Verfahrensmängel bei der Ermittlung des Versorgungspotentials der beteiligten Apotheken geltend gemacht werden, wird nicht geltend gemacht, dass die belangte Behörde von einer Verringerung des Versorgungspotentials der Apotheke der Beschwerdeführerin unter die Anzahl von 5.500 zu

versorgenden Personen hätte ausgehen müssen. Damit wird die Relevanz allfälliger Verfahrensmängel nicht aufgezeigt. Mit dem oben wiedergegebenen Vorbringen bezieht sich die Beschwerde, soweit dem angefochtenen Bescheid ein Verstoß gegen § 10 Abs. 2 Z. 3 ApG konkret vorgeworfen wird, vielmehr erkennbar auf das Versorgungspotential der "Christophorus-Apotheke" in Pasching, bei dessen Ermittlung die belangte Behörde nicht auf die Versorgung eines Teils der Einwohner von Pasching durch einen hausapothekenführenden Arzt Bedacht genommen habe.

Es bleibt der Beschwerde verwehrt, damit eine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides aufzuzeigen. Die Inhaber bestehender öffentlicher Apotheken können im Apothekenkonzessionsverfahren nur geltend machen, die Entfernung zwischen der künftigen Betriebsstätte der neu zu errichtenden öffentlichen Apotheke und der Betriebsstätte ihrer öffentlichen Apotheke betrage weniger als 500 m oder die Zahl der von ihrer bestehenden öffentlichen Apotheke aus weiterhin zu versorgenden Personen werde sich infolge der Neuerrichtung verringern und weniger als 5.500 betragen (vgl. das Erkenntnis vom 26. April 1999, 98/10/0426). Hingegen kann dem Gesetz nicht entnommen werden, dass der Inhaber einer bestehenden öffentlichen Apotheke, der eine Gefährdung seiner Existenz nicht behauptet, berechtigt wäre, die Gefährdung der Existenz eines anderen Apothekenunternehmens unter Gesichtspunkten der negativen Bedarfsmerkmale nach § 10 Abs. 2 Z. 2 und 3 ApG geltend zu machen. Auch mit den oben erwähnten Darlegungen wird somit keine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides aufgezeigt.

In der Beschwerde wird ferner auf die mit Bescheid vom 27. März 1992 der Vorgängerin der Beschwerdeführerin erteilte Bewilligung zur Verlegung der Apotheke in das Shopping-Center UNO in Leonding verwiesen; die Beschwerdeführerin habe niemals auf ihr Verlegungsrecht verzichtet. Damit wird eine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides, der in der Frage der Bedarfsermittlung auf der Grundlage der insoweit nicht bekämpften Feststellungen zu Recht von der tatsächlichen Lage der Betriebsstätte der Apotheke der Beschwerdeführerin ausgeht, nicht aufgezeigt. Die Beschwerde nimmt selbst den Standpunkt ein, dass die Bewilligung der Verlegung mit dem Konzessionsverfahren des Mitbeteiligten nichts zu tun hätte.

Die Beschwerde war daher gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen.

Die Entscheidung über den Aufwandersatz beruht auf den §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung BGBl. Nr. 416/1994.

Wien, am 31. Jänner 2000

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2000:1998100093.X00

Im RIS seit

25.04.2001

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at