

# TE Vwgh Erkenntnis 1992/4/28 87/08/0002

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 28.04.1992

## Index

82/04 Apotheken Arzneimittel;

## Norm

ApG 1907 §10 Abs2;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat über die Beschwerde der Mag.pharm. Dr. E in A, vertreten durch Dr. C, Rechtsanwalt in A, gegen den Bescheid des Bundesministers für Gesundheit und Umweltschutz vom 11. November 1986, Zl. IV-245.157/3-4/86, betreffend Abweisung eines Konzessionsansuchens zur Errichtung und zum Betrieb einer neuen öffentlichen Apotheke in A (mitbeteiligte Parteien: 1. Mag.pharm. L in A, vertreten durch Dr. W, Rechtsanwalt in W, 2. Mag.pharm. F und 3. Mag.pharm. H, beide in A, beide vertreten durch Dr. B, Rechtsanwalt in W), zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Die Beschwerdeführerin hat dem Bund (Bundesminister für Gesundheit, Sport und Konsumentenschutz) Aufwendungen in der Höhe von S 3.035,--, der erstmitbeteiligten Partei Aufwendungen in der Höhe von S 4.067,-- sowie der zweit- und drittmittelbeteiligten Partei Aufwendungen von zusammen S 7.793,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## Begründung

1.1. Mit Bescheid vom 2. Mai 1986 wies der Landeshauptmann von Niederösterreich den Antrag der Beschwerdeführerin auf Erteilung einer Konzession zur Errichtung und zum Betrieb einer neuen öffentlichen Apotheke in A mit folgendem Standort: .... gemäß § 51 in Verbindung mit § 10 Abs. 1 Z. 1 lit. b des Apothekengesetzes, RGBl. Nr. 5/1907 in der Fassung BGBl. Nr. 502/1984 (im folgenden: ApG), ab.

Nach der Begründung dieses Bescheides sei die Betriebsstätte der geplanten Apotheke in A, X-Platz n, in Aussicht genommen. Die Entfernung dieser Betriebsstätte zu den beiden Apotheken der Mitbeteiligten im Stadtzentrum würde 1,6 bzw. 1,4 km betragen. Im beantragten Standort befänden sich eine Volksschule, ein Kindergarten, eine Kirche mit Pfarrzentrum, zwei Bankfilialen, mehrere Geschäfte, Betriebe, Sport- und Freizeiteinrichtungen sowie die vor kurzem eröffnete XY-Kaserne. In unmittelbarer Umgebung der geplanten Betriebsstätte seien eine Bankfiliale, eine Trafik, zwei Gasthäuser, eine Bäckerei und ein Reifenhandel situiert. Ordinationen von Ärzten seien im Standort nicht vorhanden. Abgesehen von den beiden in A bestehenden Apotheken seien in der Umgebung von A eine öffentliche Apotheke in U sowie Hausapotheken in E und N zur Medikamentenversorgung der dort ansässigen Bevölkerung vorhanden.

In dem genannten Standort wohnten im Bereich südlich der V

2.545 Personen (inklusive des in der XY-Kaserne wohnhaften Personals) und in dem Bereich nördlich der V 700 Personen, sodaß sich eine Gesamtzahl von 3.245 ständigen Einwohnern ergebe.

Bei in nächster Zeit bezugsfertigen 108 Wohneinheiten ergebe sich eine Zahl von 324 weiteren zu erwartenden Personen (3 Personen pro Wohneinheit). Diese Zahl sei als vorhersehbare Auswirkung zu den vorhandenen 3.245 Personen hinzuzuzählen, wodurch sich zunächst eine zu berücksichtigende Gesamteinwohnerzahl von 3.569 ergebe.

Unter Bedachtnahme darauf, daß die im Norden der V im Standort wohnhafte Bevölkerung zum Teil weiterhin die gewohnten Apotheken im Bereich der vorhandenen Arztpraxen aufsuchen werde, ferner daß das Personal der XY-Kaserne aus Heeresbestand versorgt werde und schließlich darauf, daß sich im Standort kein Arzt niedergelassen habe (sodaß die Ärzte im Zentrum A aufgesucht werden müßten) sei festzustellen, daß die Zahl der Wohnbevölkerung im Standort tatsächlich um wenigstens 20 % zu reduzieren sein werde.

Hinsichtlich des Einzugsgebietes aus der Gemeinde M habe deren Bürgermeister in einem ersten Schreiben festgestellt, daß diese Gemeinde durch die Errichtung einer Apotheke in K nicht direkt betroffen sei. In einem zweiten Schreiben habe dieser festgestellt, daß 80 % der Bevölkerung von M hinsichtlich der Medikamentenversorgung nach A tendierten. Abgesehen davon, daß infolge der bereits bestehenden Apotheken von den genannten 80 % wieder nur ein Teil als Kunden der neuen Apotheke anzusehen sein werde, müsse auch berücksichtigt werden, daß ein nicht unbeachtlicher Teil der Bevölkerung von M die öffentliche Apotheke im näher gelegenen U aufsuche und auch weiterhin aufsuchen werde. Daraus ergebe sich insgesamt, daß der von der neuen Apotheke zu versorgende Bevölkerungsanteil der Gemeinde M bestenfalls mit 50 % angenommen werden könne.

Daraus ergebe sich folgende Zusammenstellung (ohne Verkehrspublikum):

Standort bzw.	Einwohner	Anteil	zu versorgende
---------------	-----------	--------	----------------

Einzugsgebiet		Personen	
---------------	--	----------	--

-----

Bereich südlich			
-----------------	--	--	--

der V	700	80 %	560
-------	-----	------	-----

Bereich nördlich			
------------------	--	--	--

der V	2.545	80 %	2.036
-------	-------	------	-------

erwartende Be-			
----------------	--	--	--

völkerungszunahme	324	80 %	277
-------------------	-----	------	-----

M	1.295	50 %	648
---	-------	------	-----

-----

gesamt:	3.521		
---------	-------	--	--

=====

Was das Verkehrspublikum anlange, so sei aus einer von der Beschwerdeführerin vorgelegten Statistik zur Verkehrsfrequenz des in Betracht kommenden Bereiches ersichtlich, daß täglich in den Hauptverkehrszeiten ca. 3.000 Fahrzeuge (Pkw) den Bereich der geplanten Betriebsstätte am X-Platz in jeder Richtung passierten. Dabei müsse allerdings berücksichtigt werden, daß es sich bei der in der Zählung berücksichtigten Straße (X-Platz) um die einzige große Zubringerstraße vom Süden (M, E) in Richtung Stadtzentrum von A handle, sodaß angenommen werden

müsse, daß dieser Verkehr für den unmittelbaren Standort X-Platz zum überwiegenden Teil als Durchzugsverkehr anzusehen sein werde. Daran würden auch die vorhandenen Parkmöglichkeiten sowie die oben genannten Betriebe, die auf Grund ihrer Art und Anzahl in Beziehung auf eine Stadt wie A als unbedeutend einzustufen seien, nichts ändern. Gehe man davon aus, daß etwa 10 % aller Personen, die den Bereich X-Platz mit dem Fahrzeug passierten, in der Nähe des neuen Betriebsstandortes auch anhielten, so würde sich ein Verkehrspublikum von ca.

600 Personen ergeben. Zu den 3.521 Personen hinzugerechnet, ergebe sich eine Zahl von 4.121 zu versorgenden Personen. Ein Bedarf im Sinne des § 10 Abs. 2 Z. 1 lit. b ApG sei daher jedenfalls nicht anzunehmen.

Die Beschwerdeführerin erhob Berufung.

1.2. Mit Bescheid vom 11. November 1986 wies der Bundesminister für Gesundheit und Umweltschutz diese Berufung als unbegründet ab und bestätigte den erstinstanzlichen Bescheid.

In der Begründung dieses Bescheides heißt es unter anderem:

"A hatte 1972 22.218 Einwohner und drei öffentliche Apotheken, laut Amtskalender 1986/87 22.248 Einwohner - also nur um 30 Personen mehr -, mit den Katastralgemeinden A, E, H, M, P, S und U. In der Katastralgemeinde A befinden sich zwei öffentliche Apotheken, in der Katastralgemeinde U eine. Die für die zu errichtende neue Apotheke gewählte Adresse ist X-Platz n, im südlichen Teil von A, von dem aus laut Bericht der Bezirkshauptmannschaft höchstens 4.281 Personen - inklusive der Bevölkerung von M - mit Medikamenten zu versorgen sein werden.

A ist zwar Verwaltungszentrum der Region und medizinisches Zentrum mit 26 Ärzten, weshalb es sicher öfters auch von Bewohnern der Umgebung aufgesucht wird. Jedoch ist anzunehmen, daß das Stadtzentrum, in dem die Ärzte ordinieren und die beiden öffentlichen Apotheken situiert sind, aufgesucht werden und nicht der ca. 1,5 km entfernte X-Platz, auf dem sich keinerlei Anziehungspunkte, wie etwa ein Bahnhof, ein Einkaufszentrum, Verwaltungseinrichtungen und dergleichen befinden. Auch aus den Stellungnahmen der Gemeinde M ist nichts zu gewinnen, denn wenn dort davon berichtet wird, daß unter Umständen 80 % der Bevölkerung nach A tendiere, heißt das wiederum nur, daß höchstwahrscheinlich das Zentrum aufgesucht wird, bzw. der nahegelegene Stadtteil H, in dem ebenfalls eine öffentliche Apotheke etabliert ist. Ähnliches gilt für N, dessen Bevölkerung anlässlich eines Facharztbesuches in A die Apotheken im Zentrum aufsuchen wird. Im Fall von A erweist sich der Mangel an einer Arztordination in der Nähe der beantragten Betriebsstätte sicherlich als entscheidender Nachteil, da selbst die Bewohner der unmittelbaren Umgebung gezwungen sind, Ärzte außerhalb des Standortgebietes, d.h. im Zentrum aufzusuchen. Wie der Landeshauptmann von Niederösterreich auch zu dieser Frage zutreffend ausgeführt hat, kann das Verkehrspublikum nicht in dem Ausmaß berücksichtigt werden, wie die Bw. dies wünscht.

Somit ist dem Landeshauptmann von Niederösterreich vollinhaltlich zuzustimmen, daß der Bedarf nach einer öffentlichen Apotheke in A/X nicht gegeben ist, zumal im Einzugsgebiet höchstens 4.281 Personen medikamentös zu versorgen sein würden und selbst bei Hinzurechnung von einem Verkehrspublikum von 600 Personen die gesetzliche Mindestanzahl bei weitem nicht erreicht wird."

1.3. Gegen diesen Bescheid wendet sich die vorliegende Beschwerde vor dem Verwaltungsgerichtshof, in der Rechtswidrigkeit des Inhaltes sowie Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend gemacht werden.

1.4. Die belangte Behörde legte die Verwaltungsakten vor und erstattete ebenso wie die mitbeteiligten Parteien eine Gegenschrift.

2.0. Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

2.1. § 10 Abs. 2 ApG (in der Fassung vor der Apothekengesetznovelle 1990) lautet auszugsweise:

"Bei der Prüfung des Bedarfes sind insbesondere die Anzahl der zu versorgenden Personen unter Berücksichtigung der ständigen Einwohner und die Entfernung zur nächstgelegenen Apotheke zu berücksichtigen. Ferner sind die Lebensverhältnisse der Bevölkerung sowie der Verkehr im Standort und in der Umgebung, die vorhandenen Krankenanstalten, Heime, Schulen und Erziehungsanstalten, größere gewerbliche und industrielle Betriebe, der Umfang des Geschäftsbetriebes der im Standort und in der Umgebung bestehenden öffentlichen Apotheken sowie deren Turnusdienst in Betracht zu ziehen. Ein Bedarf ist jedenfalls nicht anzunehmen, wenn

1. a) ... oder

b) in Orten, in denen eine oder mehrere öffentliche Apotheken bestehen, die Zahl der von der neuen Apotheke zu versorgenden Personen weniger als 5.500 beträgt und

2. die Entfernung zwischen der künftigen Betriebsstätte der Apotheke und der Betriebsstätte der nächstgelegenen Apotheke weniger als 500 m beträgt. ..."

2.2.1. In der Beschwerde wird zunächst geltend gemacht, daß praktisch für alle Punkte des Standortes eine bedeutende Wegersparnis bei der Besorgung von Heilmitteln durch die Errichtung der geplanten Apotheke eintreten werde. Tatsächlich gehe die belangte Behörde von einer höheren Zahl zu versorgender Personen als die erstinstanzliche Behörde aus, wenn sie ein Versorgungspotential von 4.281 Personen (ohne Verkehrspublikum) zugrunde lege. Die Zahl von 4.281 Personen werde zwar nicht erklärt, doch sei erkennbar, daß sich diese aus der Summe der Bevölkerung des Standortes von 3.245 Personen und jenen 80 % der Wohnbevölkerung von M zusammensetze, von denen in der Mitteilung dieser Gemeinde an den Landeshauptmann die Rede sei (80 % von 1.295 sei 1.036 Personen). Die belangte Behörde habe also offenbar den Einwänden der Beschwerdeführerin gegen den Bescheid des Landeshauptmannes in diesem Punkt stillschweigend Rechnung getragen. Dieser habe ja die Einwohnerzahl des Standortes nur zu 80 % und jene von M nur zu 50 % der geplanten Apotheke als Versorgungspublikum zugerechnet.

2.2.2. Bei der Prüfung des Bedarfes im Sinne des § 10 Abs. 2 Z. 1 lit. b ApG kommt es nicht auf die innerhalb der beantragten Standortgrenzen wohnhafte Bevölkerung an, sondern darauf, ob die Zahl der von der neuen öffentlichen Apotheke künftig zu versorgenden Personen mindestens 5.500 beträgt. Das voraussichtliche Versorgungspotential ist durch die gewählten Standortgrenzen nicht beschränkt. Im konkreten Fall ist der Verwaltungsgerichtshof allerdings der Auffassung, daß die Standortgrenze des nördlich der V gelegenen Teiles des Standortes zugleich auch eine durchaus plausible geographische Linie darstellt, von der angenommen werden kann, daß sich die nördlich davon wohnhafte Bevölkerung weiterhin durch die bestehenden öffentlichen Apotheken im Zentrum von A versorgen, während sich die südlich davon wohnhafte Bevölkerung der neuen Apotheke zuwenden würde. Daß dies allerdings nach Auffassung des Verwaltungsgerichtshofes nur unter der weiteren Voraussetzung zuträfe, daß in der Nähe der neuen Apotheke ein Arzt ordinierte, und daß daher die Erwägungen des Landeshauptmannes über einen von der Wohnbevölkerung abzunehmenden Abschlag einiges für sich hat, war im vorliegenden Verfahrenszusammenhang nicht mehr von Bedeutung, da der Verwaltungsgerichtshof gemäß § 41 VwGG von dem von der belangten Behörde angenommenen Sachverhalt hinsichtlich der Einwohnerzahl des Standortgebietes (das ist das Einzugsgebiet innerhalb des Ortsgebietes von A) auszugehen hatte.

2.3. Was die Sachverhaltsannahme der belangten Behörde, daß die Bevölkerung von M nur zu 80 % nach A tendiere, anlangt, ergibt sich aus der Beschwerde samt deren Verweisung auf die Berufung, daß sich die Beschwerdeführerin lediglich gegen den vom Landeshauptmann vorgenommenen größeren Abschlag von 50 % von der Bevölkerung von M gewendet hat. Sie sagte dazu, dieser Abzug sei von der Gemeinde M in deren Bericht "nicht ohne Grund mit 20 % angenommen worden". Von den übrigen 80 % müsse nach Ansicht der Beschwerdeführerin in ihrer Berufung erwartet werden, daß sie von den Apotheken in A die nächstgelegene, nämlich die von der Beschwerdeführerin in Aussicht genommene, aufsuchen würden. Auch nach Auffassung des Verwaltungsgerichtshofes ist dieses Feststellungsergebnis jedenfalls nicht in der Richtung unschlüssig, daß mehr als 80 % der potentiellen Apothekenkunden aus M sich zur Apotheke der Beschwerdeführerin orientieren würden (was offenbar auch die Beschwerdeführerin nicht annimmt).

2.4. In der Beschwerde wird weiters gerügt, die belangte Behörde habe den in naher Zukunft konkret zu erwartenden Bevölkerungszuwachs im Standort nicht ausreichend berücksichtigt, obwohl im erstinstanzlichen Bescheid ein solcher von 277 Personen (80 % von 324) angenommen und in der Berufung ein solcher von 400 Personen geltend gemacht worden sei.

Die Rüge dieses Begründungs- und Feststellungsmangels ist gerechtfertigt. Seine Relevanz hängt allerdings von Punkt 2.5. ab.

2.5.1. Hinsichtlich des Verkehrspublikums wird in der Beschwerde gerügt, die aus dem erstinstanzlichen Bescheid übernommenen 600 Personen seien eine zu geringe Annahme. Die Straßenzüge, die sich am X-Platz südlich der V-Brücke vereinigten, bildeten keine Durchzugsstraßen; sie dienten primär dem Nahverkehr, also dem Pendler-, Schul- und Einkaufsverkehr. Das künftige Vorhandensein einer Apotheke an diesem Platz werde für manche Personen den (zusätzlichen) entscheidenden Anreiz bieten, dort die Fahrt zu unterbrechen und Besorgungen in der Apotheke und in anderen Geschäften vorzunehmen. Möglicherweise würden sie gar nicht mehr ins Zentrum fahren, um dort eine der Apotheken aufzusuchen. Außerdem liege die Zahl der beförderten Personen über jener der Fahrzeuge. Es sei von einem Schnitt von 1,5 Personen pro Fahrzeug auszugehen. Dies würde bei der von der Beschwerdeführerin abgelehnten Quote von 10 %, das seien 900 Personen, bewirken, daß die Zahl der zu versorgenden Personen unter Berücksichtigung des Verkehrspublikums 5.500 übersteigen würde.

2.5.2. Gemäß § 10 Abs. 2 erster Satz ApG ist bei der Prüfung des Bedarfes insbesondere auf die Anzahl der zu versorgenden Personen unter Berücksichtigung der ständigen Einwohner Bedacht zu nehmen. Hierauf liegt das Schwergewicht der Prüfung. Das ergibt sich aus der Zielsetzung des Apothekenrechtes, eine flächendeckende, optimale Versorgung der Bevölkerung mit Heilmitteln zu gewährleisten und bei Bedachtnahme auf den Sinn des Konzessionssystems mit Bedarfsprüfung, im Interesse einer optimalen, kontinuierlichen Heilmittelversorgung der Bevölkerung die Zahl der Apotheken zu beschränken und ihre Standorte so festzulegen, daß auf Dauer existenzfähige Apotheken bestehen, die der ihnen im Interesse der Heilmittelversorgung obliegenden Betriebspflicht auch nachkommen können. Dazu muß aber auch noch auf andere potentielle, außerhalb des Ortes im Sinne des § 10 Abs. 2 Z. 1 lit. b ApG ständig wohnende Apothekenkunden Bedacht genommen werden; wegen der territorialen Beschränkung nach § 10 Abs. 2 lit. b ApG sind dies aber nicht alle, sondern nur solche, die durch bestimmte, im § 10 Abs. 2 zweiter Satz ApG beispielsweise genannte Umstände und Einrichtungen veranlaßt werden, in den Ort im Sinne des § 10 Abs. 2 lit. b leg. cit. einzufutern, und anläßlich dieses Einflutens voraussichtlich ihren Heilmittelbedarf in der neuen Apotheke decken werden (vgl. hierzu das zu § 10 Abs. 2 Z. 1 lit. a ApG ergangene hg. Erkenntnis vom 25. Mai 1990, Zl. 88/08/0257 = ZfVB 1990/5/2058).

Nach den Erläuterungen zur RV betreffend die Apothekengesetznovelle 1984, 395 BlgNR 16. GP, 13, solle durch die Erwähnung der ständigen Einwohner bewirkt werden, daß sich die Bedarfsbeurteilung primär an der Wohnbevölkerung orientiere. Aber auch ein durch andere Umstände als den Wohnsitz hervorgerufener Bedarf - etwa Verkehrsknotenpunkte, Geschäftszentren usw. - könne und müsse berücksichtigt werden.

§ 10 Abs. 2 ApG in der Fassung vor der Novelle 1984 enthielt hinsichtlich des Verkehrs dieselbe Formulierung (Inbetrachtziehen des "Verkehrs im Standorte und in der Umgebung") wie der zweite Satz im § 10 Abs. 2 ApG in der Fassung der Novelle 1984. Zur Rechtslage nach dem ApG in der Fassung vor der Novelle 1984 hat der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 1. Juli 1981, Zl. 3148/79 = ZfVB 1982/5/1558, ausgeführt, wenn es auch für die Bevölkerung der Stadt sicherlich bequem wäre, auch an Verkehrsknotenpunkten während der Wartezeiten auf den Anschluß Medikamente kaufen und so die Wartezeit ausnützen zu können, so könne dieser Vorteil für die Verkehrsteilnehmer nicht als Bedürfnis im Sinne des ApG gewertet werden, weil für die Bevölkerung keine echte Notwendigkeit im Sinne des ApG bestehe, Medikamente gerade während des Umsteigens einzukaufen. Das spezielle Bedürfnis des Verkehrspublikums sei nicht als Grundlage für das Bedürfnis der Bevölkerung im Sinne des Gesetzes anzusehen, weil das Verkehrspublikum ein unbestimmter Personenkreis sei, der auch nicht örtlich begrenzt werden könne. Auch für Marktbesucher und die Teilnehmer am Verkehr auf einer Brücke deren Versorgung die neue Apotheke in erster Linie dienen sollte, sei die Errichtung einer neuen Apotheke am Ort des Marktes selbst nicht erforderlich.

Der Verwaltungsgerichtshof kann es im vorliegenden Fall dahingestellt sein lassen, ob es ausgesprochene Verkehrsknotenpunkte, wie z.B. große Umsteigebahnhöfe oder Busbahnhöfe, geben könnte, die als Verursacher eines Einflutungsverkehrs in den Ort der in Aussicht genommenen Apotheke aufgefaßt werden könnten, und wie solche Verkehrseinrichtungen ausgestattet sein müßten, um in diesem Sinne mit Einrichtungen gleichgestellt zu werden, derentwillen das betreffende räumliche Gebiet um die Betriebsstätte der neuen Apotheke aufgesucht wird. Daß Straßen an einer in Aussicht genommenen Betriebsstätte vorbeiführen, ist hingegen unmaßgeblich (vgl. das bereits zitierte hg. Erkenntnis vom 22. Mai 1990, Zl. 88/08/0257 = ZfVB 1990/5/2058). Von einem Verkehrsknotenpunkt kann

im Beschwerdefall keine Rede sein. Vielmehr handelt es sich um reines sogenanntes Verkehrspublikum, das über den X-Platz primär in das Zentrum von A (über die V-Straße) bzw. zurück in die umliegenden Orte (über die E-Straße und die M-Straße) strebt, aber mangels eines speziellen Anziehungspunktes für das Einfluten in den hier in Rede stehenden Stadtteil von A (worauf von den Verwaltungsbehörden zutreffend hingewiesen wurde) nicht in diesen einflutet und daher nicht zu den zu versorgenden Personen zu zählen ist. Ungeachtet des Umstandes, daß eine Arztpraxis am Standort der Apotheke in der Aufzählung des § 10 Abs. 2 zweiter Satz ApG nicht als eine der Einrichtungen, derentwegen das Publikum in den Ort einflutet, genannt ist, kommt im besonderen Fall noch dazu, daß im Standort überhaupt kein Arzt niedergelassen ist, sodaß der in Rede stehende, von Süden kommende Verkehr auch bezüglich der Arztbesuche auf das Zentrum von A hin orientiert ist.

Die belangte Behörde hat daher die Beschwerdeführerin nicht dadurch in ihren Rechten verletzt, daß sie es abgelehnt hat, das Verkehrspublikum in der von der Beschwerdeführerin beantragten Größenordnung zu berücksichtigen.

2.6. Die Beschwerdeführerin regt an, der Verwaltungsgerichtshof möge einen Antrag auf Aufhebung der Bestimmungen des ApG über die Bedarfs- und Existenzgefährdungsprüfung wegen Widerspruchs zum verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht auf Freiheit der Erwerbsausübung im Sinne des Art. 6 Abs. 1 StGG stellen.

Der Verfassungsgerichtshof hat wiederholt ausgesprochen, daß Bedenken gegen die gesetzlich geforderte Berücksichtigung der Existenzfähigkeit bestehender öffentlicher Apotheken nicht bestehen (Erkenntnisse des Verfassungsgerichtshofes vom 3. März 1980, Slg. Nr. 8765 = ZfVB 1981/5/1491, vom 7. März 1985, Slg. Nr. 10.386 = ZfVB 1985/5/1947, und vom 27. November 1985, Slg. Nr. 10.692 = ZfVB 1986/3/1501; vgl. auch PUCK, Die Prüfung des Bedarfes bei öffentlichen Apotheken, Winkler-FS, 233). In seinem Erkenntnis vom 13. Dezember 1988, Slg. Nr. 11.937 = ZfVB 1990/2/958, führte der Verfassungsgerichtshof unter Bezugnahme auf das eben zitierte Erkenntnis vom 7. März 1985 aus, (allein) wegen der besonderen Bedeutung der Apotheken für die Volksgesundheit sei der Gerichtshof zum Ergebnis gelangt, daß die Verleihung einer Apothekenkonzession der Sache nach vom Vorliegen eines Bedarfes abhängig gemacht werden dürfe (vgl. auch STELZER, Das Wesensgehaltsargument und der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit, 148, Anm 168, unter Bezugnahme auf STREJCEK, Freiheit der Erwerbsbetätigung, 189, und PUCK, aaO). Der Verwaltungsgerichtshof sieht sich vor dem Hintergrund dieser Rechtsprechung nicht veranlaßt, im vorliegenden Beschwerdefall einen Gesetzesprüfungsantrag zu stellen.

2.7. Aus den dargelegten Erwägungen ergibt sich, daß die beschwerdeführende Partei durch den angefochtenen Bescheid in ihren Rechten weder wegen der geltend gemachten noch wegen einer vom Verwaltungsgerichtshof aus eigenem aufzugreifenden Rechtswidrigkeit verletzt worden ist.

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

2.8. Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 47, 48 Abs. 2 Z. 1 und 2, 48 Abs. 3 Z. 1 und 2 sowie § 49 Abs. 6 VwGG in Verbindung mit Art. I Z. 4, 5 und 7 sowie Art. III Abs. 2 der Verordnung des Bundeskanzlers BGBl. Nr. 104/1991.

2.9. Soweit Entscheidungen des Verwaltungsgerichtshofes zitiert wurden, die in der Amtlichen Sammlung der Erkenntnisse und Beschlüsse dieses Gerichtshofes nicht veröffentlicht sind, wird auf Art. 14 Abs. 4 der Geschäftsordnung des Verwaltungsgerichtshofes, BGBl. Nr. 45/1965, hingewiesen.

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:1992:1987080002.X00

#### **Im RIS seit**

25.04.2001

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