

TE Vwgh Erkenntnis 1982/4/16 81/08/0067

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 16.04.1982

Index

82/04 Apotheken Arzneimittel;

Norm

ApG 1907 §10 Abs2;

ApG 1907 §10 Abs3;

ApG 1907 §46;

ApG 1907 §50;

ApG 1907 §9 Abs2;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Jurasek und die Hofräte Dr. Liska, Dr. Pichler, Dr. Knell und Dr. Puck als Richter, im Beisein der Schriftführerin Dr. Davy, über die Beschwerde des Mag.pharm. CZ in L, vertreten durch Dr. Walter Haslinger, Rechtsanwalt in Linz, Taubenmarkt 1, gegen den Bescheid des Bundesministers für Gesundheit und Umweltschutz vom 4. März 1981, Zl. IV-245.111/1- 4/81, betreffend Erteilung einer Konzession zur Errichtung und zum Betrieb einer öffentlichen Apotheke in Linz (mitbeteiligte Partei:

Mag. pharm. BS in K, vertreten durch Dr. Bruno Binder, Rechtsanwalt in Linz, Mozartstraße 1), zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Der Bund hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von S 8.485,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Das Mehrbegehren wird abgewiesen.

Begründung

1.1. Mit Eingabe vom 29. November 1977 stellte die mitbeteiligte Partei an den Landeshauptmann von Oberösterreich das Ansuchen um Erteilung der Konzession zur Errichtung und zum Betrieb einer neuen öffentlichen Apotheke in Linz, Stadtteil W, mit folgendem Standort: "Landeshauptstadt Linz, Gebiet begrenzt durch die Salzburger Straße, beginnend bei der Kreuzung mit der Dauphinestraße - Salzburger Straße nach dem Westen bis zur Stadtgrenze - entlang der Stadtgrenze in südlicher Richtung bis zum Schnittpunkt der Neubauzeile-Neubauzeile-Siemensstraße-Daimlerstraße-Flötzerweg-Im Haidgattern-Dauphinestraße-Dauphinestraße bis zur Kreuzung mit der Salzburger Straße; auf der Salzburger-Straße und Im Haidgattern die dem Standort zugewandten Häuserzeilen - alle anderen Straßenzüge beidseitig". Begründet wurde das Ansuchen in der genannten Eingabe und jener vom 13. Dezember 1977 im

wesentlichen damit, daß der Stadtteil von Linz, in dem der ausersehene Standort und das Einzugsgebiet liege, in den letzten Jahren neu entstanden und die überaus rege Bautätigkeit noch nicht abgeschlossen sei. Derzeit wohnten in diesem Gebiet mindestens 25.000 Personen. Im ausersehenen Standort hätten 9 Ärzte ihre Ordination, befänden sich eine große Anzahl gewerblicher und industrieller Betriebe, diverse Kleinbetriebe, eine Volksschule, ein Erziehungsheim, ein Bahnhof der ÖBB sowie ein Postamt. Die Errichtung der Betriebsstätte der neuen Apotheke sei in der Nähe des Kiefernweges in Aussicht genommen; die Entfernung zur nächsten öffentlichen Apotheke betrage rund 1 km. Durch die Errichtung der geplanten Apotheke werde somit einem Großteil der Bevölkerung des neuen Standortes eine ganz erhebliche Erleichterung bei der Medikamentenbeschaffung verschafft.

1.2. Gegen dieses Ansuchen, das gemäß § 48 Apothekengesetz, BGBl. Nr. 5/1907 (ApG), kundgemacht wurde, erhob der Beschwerdeführer als Inhaber der "E-Apotheke" Einspruch gemäß den §§ 10, 48 ApG wegen mangelnden Bedarfes der Bevölkerung nach einer neuen Apotheke im Sinne des § 10 Abs. 2 ApG und wegen Existenzgefährdung seiner Apotheke im Sinne des § 10 Abs. 3 ApG. 1.2. Gegen dieses Ansuchen, das gemäß Paragraph 48, Apothekengesetz, Bundesgesetzblatt Nr. 5 aus 1907, (ApG), kundgemacht wurde, erhob der Beschwerdeführer als Inhaber der "E-Apotheke" Einspruch gemäß den Paragraphen 10, 48, ApG wegen mangelnden Bedarfes der Bevölkerung nach einer neuen Apotheke im Sinne des Paragraph 10, Absatz 2, ApG und wegen Existenzgefährdung seiner Apotheke im Sinne des Paragraph 10, Absatz 3, ApG.

1.3. Die Stadtgemeinden von L und T erhoben gegen die beantragte Konzessionserteilung keinen Einwand.

1.4. Der Magistrat der Stadt Linz gab in einer undatierten Stellungnahme bekannt, daß der Stadtsenat von Linz in seiner Sitzung vom 24. April 1978 den Bedarf nach Errichtung einer neuen öffentlichen Apotheke mit dem ausersehenen Standort verneint habe. Im verkehrsmäßig gut aufgeschlossenen Standort wohnten zwar 19.250 Personen; dies begründe aber nicht die Notwendigkeit zur Errichtung einer neuen Apotheke, da diese Personen bisher klaglos und ausreichend mit Arzneimitteln versorgt worden seien.

1.5. Die österreichische Apothekerkammer, Landesgeschäftsstelle Oberösterreich, führt in ihrer Stellungnahme vom 24. Juli 1978 unter anderem aus, es sei zu berücksichtigen, daß im Gebiet der geplanten Apotheke 19.250 Menschen wohnten und neun Ärzte ihren Berufssitz hätten. Bei der räumlichen Ausdehnung dieses Gebietes ergäben sich zwangsläufig für viele Bewohner unzumutbar weite Wege bei der Arzneimittelbeschaffung, die meist nach erfolgtem Arztbesuch angetreten werden müßten und besonders für alte und gebrechliche Menschen eine große Belastung bedeuteten. Die Errichtung einer neuen Apotheke biete daher für die Bevölkerung dieses Gebietes eine wesentliche Erleichterung in der Versorgung mit Heilmitteln. Da auch durch die Errichtung einer neuen öffentlichen Apotheke eine Existenzgefährdung der bereits bestehenden öffentlichen "E-Apotheke" nicht im geringsten zu befürchten sei, werde eine positive Stellungnahme seitens der österreichischen Apothekerkammer, Landesgeschäftsstelle Oberösterreich, abgegeben. Auch der Landessanitätsrat von Oberösterreich empfahl in seiner Sitzung vom 29. August 1978 einstimmig die Erteilung der beantragten Konzession mit der Begründung, bei der Größe des Gebietes ergäben sich für die Arzneisuchenden Wegstrecken bis zu 2,5 km; dies bedeute eine Belastung besonders für ältere und gebrechliche Patienten.

1.6. Mit Eingabe vom 22. Jänner 1979 schränkte die mitbeteiligte Partei den Standort der geplanten Apotheke auf folgendes Gebiet ein: "Landeshauptstadt Linz, Gebiet begrenzt durch die Salzburger Straße, beginnend bei der Siemensstraße - die Salzburger Straße stadtauswärts nach dem Westen bis zur Stadtgrenze - Stadtgrenze in südlicher Richtung bis zum Schnittpunkt mit der Neubauzeile - Neubauzeile bis zur Siemensstraße - Siemensstraße bis zur Salzburger Straße; alle Straßenzüge bzw. Begrenzungslinien beidseitig."

1.7. Der Magistrat der Stadt Linz gab in seinem ergänzenden Bericht vom 24. Jänner 1979 bekannt, daß im Standortgebiet der geplanten Apotheke bei der Volkszählung 1971 eine Einwohnerzahl von 6.358 Personen erhoben worden sei. Seit der Volkszählung 1971 seien 550 Wohnungen im Gebiet Siemensstraße, Salzburger Straße und Kiefernweg fertiggestellt worden bzw. stünden diese Wohnungen vor ihrer Fertigstellung. Dies bedeute einen Bevölkerungszuwachs zwischen 1.300 und 1.500 Personen.

1.8. Mit Schreiben vom 27. Juni 1979 ergänzte der Magistrat der Stadt Linz seinen Bericht neuerlich dahin gehend, daß im ursprünglich angesuchten Standort 6.314 Personen und nicht 19.250 Personen wohnten. Letztere Zahl sei dadurch zustande gekommen, daß ein sehr weitläufiges Einzugsgebiet angenommen worden sei. In dem von der mitbeteiligten Partei mit Eingabe vom 22. Jänner 1979 eingeschränkten Standort wohnten mit Stand vom 31. März 1979 3.727

Personen. Derzeit würden in der Siemensstraße 47 Wohnungen errichtet. Die Bevölkerung werde sich zufolge diverser Bauvorhaben in den nächsten fünf Jahren um etwa 900 Einwohner vermehren. Beim F handle es sich um ein Gebiet, das nicht präzise abgegrenzt sei; es könne jedoch darunter das Gebiet zwischen Neubauzeile und Traunfluß bzw. Autobahzubringer und Stadtgrenze verstanden werden. Zum Zeitpunkt der letzten Volkszählung hätte dieses Gebiet

2.350 Einwohner gezählt. In diesem Gebiet herrsche jedoch eine rege Bautätigkeit. Im Standort der "E-Apotheke" lebten zur Zeit der Volkszählung 1971 11.084 Einwohner, für März 1979 könne eine Einwohnerzahl von zirka 11.000 angenommen werden.

1.9. Die Österreichische Apothekerkammer, Landesgeschäftsstelle Oberösterreich, wies in ihrer (vom Amt der Oberösterreichischen Landesregierung erbetenen) ergänzenden Stellungnahme vom 27. August 1979 darauf hin, daß im Hinblick auf die große Entfernung, die gegenwärtig von vielen Menschen bei der Arzneimittelbeschaffung überwunden werden müßte und den damit bedingten großen Zeitverlust und die besonders für ältere und gebrechliche Menschen schwere Belastung ein echter Bedarf der Bevölkerung für eine bessere Arzneimittelversorgung bestehe; demgegenüber sei die neue angegebene Zahl von 11.100 Einwohnern insofern von untergeordneter Bedeutung, weil sie immer noch weit über dem Durchschnitt der von den Apotheken in Linz versorgten Personen liege. Auch der Landessanitätsrat von Oberösterreich empfahl aus diesen Gründen in seiner Sitzung vom 30. August 1979 die Konzessionserteilung an die mitbeteiligte Partei.

1.10. Mit Bescheid vom 21. September 1979 gab der Landeshauptmann von Oberösterreich dem Ansuchen der mitbeteiligten Partei keine Folge, wohl aber dem Einspruch des Beschwerdeführers. Begründet wurde die Entscheidung im wesentlichen damit, daß im angesuchten Standort der Bedarf nach Errichtung einer neuen öffentlichen Apotheke zu verneinen sei, da in diesem Gebiet lediglich 3.727 Personen wohnten. Gehe man davon aus, daß derzeit ein Personenkreis von zirka 5.000 Personen als "Versorgungskreis für eine öffentliche Apotheke" notwendig sei, so könne diese Zahl im gegebenen Fall, selbst bei Einbeziehung von Teilen des F, nicht erreicht werden; weitere Einzugsgebiete seien jedoch auf Grund der Geschlossenheit des vorliegenden Stadtteiles - insbesondere infolge der Begrenzung durch Schnellstraße und Autobahn - kaum gegeben. Auch in den Anmarschwegen der Bevölkerung von den verschreibenden Ärzten zur rezepteinlösenden bestehenden Apotheke bzw. zur zu errichtenden Apotheke (Haus Salzburger Straße 255) sei keine wesentliche Erleichterung zu erblicken, die den Bedarf an einer neu zu errichtenden Apotheke rechtfertigte. Die Entfernungen von den am ungünstigsten gelegenen Stellen des Standortes der "E-Apotheke" betrügen maximal 1,2 km und könnten, selbst bei Berücksichtigung großstädtischer Verhältnisse, noch als günstig angesehen werden. Sie seien daher durchaus zumutbar. Daß es sich beim Versorgungsgebiet um ein solches von 11.100 Personen handle, vermöge des weiteren den Bedarf nach Errichtung einer zweiten öffentlichen Apotheke nicht überzeugend darzutun, wenn nicht erhärtet werden könne, daß die bestehende Apotheke den Bedarf an Heilmitteln nicht klaglos zu befriedigen in der Lage gewesen sei. Dies sei jedoch von der mitbeteiligten Partei nicht einmal behauptet worden.

2.1. In der gegen diesen Bescheid erhobenen Berufung machte die mitbeteiligte Partei im wesentlichen geltend, es sei in den letzten zehn Jahren an der Peripherie von Linz ein neuer Stadtteil entstanden, nämlich das Gebiet W, in dem sowohl der Standort als auch die Betriebsstätte der von der mitbeteiligten Partei in Aussicht genommenen Apotheke liege. Im Standort sowie im Einzugsgebiet der neu zu errichtenden Apotheke seien unter Berücksichtigung der ortsansässigen Bevölkerung, der in diesem Gebiet beschäftigten Dienstnehmer sowie des Verkehrspublikums weit mehr als 20.000 Personen mit Heilmitteln zu versorgen. Unrichtig sei, daß es sich um einen geschlossenen, abgegrenzten Stadtteil handle. In Wirklichkeit umfasse das Gebiet zwei zusammengewachsene Stadtteile, die durch Über- und Unterführungen verbunden seien. Zum Einzugsgebiet gehörten im Norden G, im Süden F und schließlich das Gebiet östlich der Autobahn, soweit dieses Gebiet näher liege als die nächste Apotheke in K. Übersehen worden sei auch die ausgezeichnete Verkehrslage der von der Mitbeteiligten geplanten Betriebsstätte der neuen Apotheke in der Salzburger Straße 255. In unmittelbarer Nähe dieser Betriebsstätte befinde sich nämlich eine Fußgängerunterführung, durch die es insbesondere den Einwohnern von G leicht möglich sei, die neue Apotheke zu erreichen. Auch habe es ein Teil der Bevölkerung des F näher zur Betriebsstätte der von der Mitbeteiligten geplanten Apotheke als zur "E-Apotheke". Die Wegstrecken, die zur Erreichung der bereits bestehenden "E-Apotheke" zurückzulegen seien, seien ungewöhnlich lang. Im Bescheid des Landeshauptmannes von Oberösterreich selbst werde eine Wegstrecke von 1,2 km, das seien hin und zurück 2,4 km, angeführt. Zur Zurücklegung einer solchen Strecke zu

Fuß sei eine Zeit von über zwanzig Minuten erforderlich. In Wirklichkeit seien aber die Wegstrecken noch viel weiter. Die längste Strecke betrage bis zu 4,5 km, das seien zu Fuß mindestens 45 Minuten. Von der Bevölkerung werde bereits über die langen Anmarschwege zur bestehenden Apotheke sowie über die zu langen Wartezeiten in der "E-Apotheke" insbesondere in den Stoßzeiten, Klage geführt. Alle diese Umstände seien geradezu ein "klassisches Beispiel" für das Vorliegen aller Kriterien, die von der Judikatur und der Verwaltungspraxis für die Errichtung einer neuen öffentlichen Apotheke in einem neu entstandenen Stadtviertel verlangt würden.

2.2. Mit Eingabe vom 21. November 1980 änderte die mitbeteiligte Partei "die bisher geltend gemachten Standortgrenzen der beantragten Apotheke" dahin gehend ab, daß die Standortgrenze nunmehr von der "Salzburger Straße in der Siemensstraße bis zum Seidelbastweg, sodann am Seidelbastweg bis zu jener Linie, die die zwischen Gablonzerweg und Frauenhoferweg gelegenen Flächen in der Mitte durchzieht und den Seidelbastweg schneidet, entlang der genannten Linie bis zum Flötzerweg und von dort zurück auf die Siemensstraße verläuft". Dadurch sei die Standortgrenze so beschrieben, daß der Fußweg von der Betriebsstätte der "E-Apotheke" in allen Richtungen mehr als 600 m betrage, bis die Standortgrenze der neu zu errichtenden Apotheke erreicht werde.

Mit Eingabe vom 22. Dezember 1980 präzisierte die mit beteiligte Partei "die mit Schriftsatz vom 21. November 1980 geltend gemachte Änderung der Standortgrenzen" wie folgt: "Die Standortgrenze verläuft nunmehr von der Siemensstraße bis zum Flötzerweg, entlang des Flötzerweges bis zum Frauenhoferweg, beidseitig entlang des Frauenhoferwegs und in gerader Verlängerung des Frauenhoferwegs zum Seidelbastweg, und entlang des Seidelbastwegs zurück zur Siemensstraße, entlang der Siemensstraße bis zur Salzburger Straße."

2.3.1. Mit dem angefochtenen Bescheid gab die belangte Behörde der Berufung der mitbeteiligten Partei Folge und erteilte ihr gemäß den §§ 9 und 51 ApG die Konzession zur Errichtung und zum Betrieb einer neuen öffentlichen Apotheke in Linz mit folgendem Standort: "Landeshauptstadt Linz, Gebiet begrenzt durch die Salzburger Straße, beginnend bei der Siemensstraße, die Salzburger Straße stadtauswärts nach dem Westen bis zur Stadtgrenze, die Stadtgrenze in südlicher Richtung bis zum Schnittpunkt mit der Neubauzeile, Neubauzeile bis zur Siemensstraße, Siemensstraße bis Flötzerweg, entlang des Flötzerweges bis zum Frauenhoferweg, Frauenhoferweg nach Norden in gedachter gerader Verlängerung bis zum Seidelbastweg, Seidelbastweg nach Osten bis zur Siemensstraße, Siemensstraße nach Norden bis zur Salzburger Straße; sämtliche Straßenzüge bzw. Begrenzungslinien beidseitig." Der Einspruch des Beschwerdeführers wurde gemäß § 10 ApG als unbegründet abgewiesen. 2.3.1. Mit dem angefochtenen Bescheid gab die belangte Behörde der Berufung der mitbeteiligten Partei Folge und erteilte ihr gemäß den Paragraphen 9 und 51 ApG die Konzession zur Errichtung und zum Betrieb einer neuen öffentlichen Apotheke in Linz mit folgendem Standort: "Landeshauptstadt Linz, Gebiet begrenzt durch die Salzburger Straße, beginnend bei der Siemensstraße, die Salzburger Straße stadtauswärts nach dem Westen bis zur Stadtgrenze, die Stadtgrenze in südlicher Richtung bis zum Schnittpunkt mit der Neubauzeile, Neubauzeile bis zur Siemensstraße, Siemensstraße bis Flötzerweg, entlang des Flötzerweges bis zum Frauenhoferweg, Frauenhoferweg nach Norden in gedachter gerader Verlängerung bis zum Seidelbastweg, Seidelbastweg nach Osten bis zur Siemensstraße, Siemensstraße nach Norden bis zur Salzburger Straße; sämtliche Straßenzüge bzw. Begrenzungslinien beidseitig." Der Einspruch des Beschwerdeführers wurde gemäß Paragraph 10, ApG als unbegründet abgewiesen.

2.3.2. In der Begründung wurde nach Darstellung des bisherigen Ganges des Verwaltungsverfahrens ausgeführt, die belangte Behörde habe im Zuge des Berufungsverfahrens ergänzende Ermittlungen durchgeführt. Aus dem ergänzten Administrativakt des Amtes der Oberösterreichische Landesregierung (gemeint der Bericht vom 20. Mai 1980) sei zu ersehen, daß im Standort der geplanten Apotheke inklusive des Gebietes bis zur Siemensstraße etwas mehr als 3.800 Personen wohnten. Aus G könnten rund 1.000 Personen als potentielle Kunden der neuen Apotheke angesehen werden und im Bereich des F, das gleichfalls zum Einzugsgebiet der neuen Apotheke zu rechnen sei, wohnten rund 1.700 Personen. Im Bereich der geplanten Apotheke hätte in den letzten Jahren eine rege Bautätigkeit geherrscht, die noch nicht abgeschlossen sei. Im Frühjahr 1979 seien dort beispielsweise 112 Wohnungen, im Jahre 1980 weitere 40 Wohnungen übergeben worden. Der Bau von weiteren Wohnungen sei für die nächsten Jahre geplant. An öffentlichen Verkehrsmitteln stünde die O-Buslinie 43 (Landwiedstraße-Salzburger Straße-Stadtfriedhof) und die O-Buslinie 11 (Dauphinestraße-Siemensstraße-Neubauzeile) zur Verfügung.

2.3.3. Nach Mitteilung der österreichischen Apothekerkammer vom 11. April 1980 seien in der "E-Apotheke" in Linz in den Jahren 1977 bis 1979 folgende Umsätze erzielt worden:

1977

1978

1979

Barumsatz

1,707.709,71

2,183.588,01

2,503.285,03

Krankenkassenumsatz

10,568.122,21

9.167.929,37

10,164.491,94

Gesamtumsatz

12,275.831,92

11,351.517,38

12,667.776,97

Auf Grund der von der D-Gebietskrankenkasse für Arbeiter und Angestellte in den Monaten Mai und Juni 1980 durchgeführten Rezeptzählung habe die "E-Apotheke" nach Errichtung der geplanten Apotheke einen Umsatzrückgang von rund 46,6 % zu gewärtigen.

Die pharmazeutische Gehaltskasse für Österreich habe über Auftrag der belangten Behörde die Kosten, die von der "E-Apotheke" in Linz im Jahre 1979, unter Berücksichtigung der geänderten Verhältnisse, für einen angestellten Apothekenleiter konkret aufzuwenden gewesen wären, mit S 432.908,-- bekanntgegeben.

Nach dem Gutachten der Österreichischen Apothekerkammer ergebe sich bei der "E-Apotheke" ein für die Existenzgefährdungsprüfung maßgeblicher Nettoertrag von zumindest 10,4 % des prognostizierten Umsatzes von rund 6,8 Millionen Schilling, das seien rund 0,707 Millionen Schilling. Dieser Nettoertrag resultiere aus einem Material- und Warenaufwand von rund 62,5 %, einem Personal- und Sozialaufwand von rund 16 % sowie einem Betriebsaufwand von 11,1 % des Umsatzes, wobei bei der letztgenannten Aufwandsart die Anpassung variabler Kosten an den prognostizierten Umsatz vernachlässigt und generell fixer Charakter fingiert worden sei. Auf Grund des für die Existenzgefährdungsprüfung maßgeblichen Nettoertrages von zumindest 0,707 Millionen Schilling, in dem die unter Berücksichtigung einer angemessenen Personalkapazität maßgeblichen Leiterkosten in Höhe von rund 0,433 Millionen Schilling ihre Deckung fänden, sei eine Existenzgefährdung der "E-Apotheke" infolge Neuerrichtung der angesuchten öffentlichen Apotheke in Linz nicht absehbar.

2.3.4. Der Beschwerdeführer habe in seiner abschließenden Stellungnahme den Bedarf nach Errichtung der geplanten Apotheke verneint und Existenzgefährdung seiner Apotheke geltend gemacht. Anlässlich der durch die belangte Behörde durchgeführten Apothekenvisitationen habe der Visitor wiederholt darauf hingewiesen, daß ein Umbau der Apothekenbetriebsräume unbedingt notwendig sei. Im Sinne dieser Aufforderungen sei am 3. Dezember 1979 mit dem Apothekenumbau begonnen worden, der im Jahre 1980 beendet worden sei. Durch diese betriebsnotwendigen Umbauarbeiten seien Verbindlichkeiten in Höhe von 3,9 Millionen Schilling entstanden, die durch einen Abstattungskredit der Allgemeinen Sparkasse in Linz finanziert worden seien. Für diesen Kredit müsse der Beschwerdeführer ab 1. März 1980 unter Berücksichtigung der derzeitigen Soll-Zinsen von 11,65 % eine monatliche Rückzahlungsrate von S 39.100,-- bezahlen, wobei im Fall einer weiteren Zinssatzerhöhung die Rückzahlungsraten sich entsprechend erhöhen würden. Diese Kosten seien nach Ansicht des Beschwerdeführers, da sie durch die notwendig gewordenen Renovierungs- bzw. Ausbauarbeiten verursacht worden seien, bei Beurteilung der Existenzfähigkeit der "E-Apotheke" voll zu berücksichtigen. Da nun diese durch die betriebsnotwendigen Umbauarbeiten aufgelaufenen erheblichen Kostenansätze naturbedingt in den dem Gutachten der Österreichischen Apothekerkammer

zugrundeliegenden Jahresabschlüssen noch keinen Niederschlag gefunden hätten, habe der Beschwerdeführer schließlich unter Berücksichtigung der Kostenansätze für die Rückzahlung des Kredites für den Umbau der "E-Apotheke" ein ergänzendes Gutachten der Österreichischen Apothekerkammer über die Frage der Existenzgefährdung der Apotheke für den Fall der Konzessionserteilung beantragt.

2.3.5.1. In rechtlicher Hinsicht führte die belangte Behörde aus, nach der ständigen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes sei die Annahme eines Bedürfnisses der Bevölkerung im Sinne des § 10 Abs. 2 ApG unter anderem dann gerechtfertigt, wenn durch den Betrieb der neuen Apotheke für die Bewohner eines Gebietes eine wesentliche Erleichterung bei der Besorgung von Heilmitteln herbeigeführt werde. Die von der Mitbeteiligten angestrebte Apotheke solle in der Salzburger Straße errichtet werden. Der Standort der geplanten Apotheke umfasse ein Gebiet, in dem in den letzten Jahren eine rege Bautätigkeit geherrscht habe und die Errichtung noch weiterer Wohnungen geplant sei. Im Standort selbst wohnten unter Einbeziehung der Bewohner des Gebietes einschließlich der Siemensstraße bereits über 3.800 Personen. Aus dem Randgebiet G sei mit rund 1.000 Personen zu rechnen, die ihren Arzneimittelbedarf aus der neuen Apotheke decken würden. Dazu kämen noch die rund 1.700 Bewohner des F, die, wenn schon nicht zur Gänze, so doch, zufolge der bestehenden Verkehrssituation, auch zu einem erheblichen Teil als potentielle Kunden der neuen Apotheke in Frage kämen. Es könne daher angenommen werden, daß die neue Apotheke einen potentiellen Kundenstock von zumindest 6.000 Personen zu versorgen haben werde. Nun sei - auch auf städtische Verhältnisse bezogen - ein Kundenstock von rund 6.000 Personen wohl geeignet, die Grundlage für eine gesicherte Existenz einer öffentlichen Apotheke zu bilden. Es bleibe somit zu untersuchen, ob durch die neu zu errichtende Apotheke eine wesentliche Erleichterung in der Beschaffung von Medikamenten eintreten werde.

2.3.5.1. In rechtlicher Hinsicht führte die belangte Behörde aus, nach der ständigen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes sei die Annahme eines Bedürfnisses der Bevölkerung im Sinne des Paragraph 10, Absatz 2, ApG unter anderem dann gerechtfertigt, wenn durch den Betrieb der neuen Apotheke für die Bewohner eines Gebietes eine wesentliche Erleichterung bei der Besorgung von Heilmitteln herbeigeführt werde. Die von der Mitbeteiligten angestrebte Apotheke solle in der Salzburger Straße errichtet werden. Der Standort der geplanten Apotheke umfasse ein Gebiet, in dem in den letzten Jahren eine rege Bautätigkeit geherrscht habe und die Errichtung noch weiterer Wohnungen geplant sei. Im Standort selbst wohnten unter Einbeziehung der Bewohner des Gebietes einschließlich der Siemensstraße bereits über 3.800 Personen. Aus dem Randgebiet G sei mit rund 1.000 Personen zu rechnen, die ihren Arzneimittelbedarf aus der neuen Apotheke decken würden. Dazu kämen noch die rund 1.700 Bewohner des F, die, wenn schon nicht zur Gänze, so doch, zufolge der bestehenden Verkehrssituation, auch zu einem erheblichen Teil als potentielle Kunden der neuen Apotheke in Frage kämen. Es könne daher angenommen werden, daß die neue Apotheke einen potentiellen Kundenstock von zumindest 6.000 Personen zu versorgen haben werde. Nun sei - auch auf städtische Verhältnisse bezogen - ein Kundenstock von rund 6.000 Personen wohl geeignet, die Grundlage für eine gesicherte Existenz einer öffentlichen Apotheke zu bilden. Es bleibe somit zu untersuchen, ob durch die neu zu errichtende Apotheke eine wesentliche Erleichterung in der Beschaffung von Medikamenten eintreten werde.

2.3.5.2. Wie aus den vorliegenden Unterlagen zu ersehen sei, werde der Standort der geplanten Apotheke von öffentlichen Verkehrsmitteln nur am Rande berührt, nämlich durch die O-Buslinie 43, die die Salzburger Straße befahre, und die O-Buslinie 11, die die Siemensstraße und die Neubauzeile befahre. Innerhalb des geplanten Standortes bestehe somit für die Bevölkerung keine Möglichkeit zur Benützung eines öffentlichen Verkehrsmittels, d. h. die Bevölkerung habe bereits mehr oder weniger weite Strecken zu Fuß zurückzulegen, bis sie ein öffentliches Verkehrsmittel erreiche, um dann in die derzeit bestehende "E-Apotheke" fahren zu können. Die Betriebsstätte der "E-Apotheke" befinde sich nach erfolgter Standorteinschränkung für die geplante Apotheke nun von der nächsten Standortgrenze der geplanten Apotheke rund 600 m entfernt. Die Bevölkerung im Standort der neuen Apotheke habe daher mindestens 600 m, meist aber wesentlich mehr zurückzulegen, um zur nächsten öffentlichen Apotheke zu gelangen. Die neue Apotheke solle in Linz und somit im städtischen Gebiet errichtet werden. Unter Zugrundelegung städtischer Maßstäbe sei jedoch eine Wegersparnis von zumindest 600 m und mehr wohl als beträchtlich anzusehen, noch dazu, wo nur eine begrenzte Möglichkeit bestehe, diese Strecke mittels öffentlicher Verkehrsmittel zurücklegen zu können. Wenn es sich auch um städtisches Randgebiet handle, dürfe nicht vergessen werden, daß auch die Bevölkerung in diesem Teil der Stadt eine Arzneimittelversorgung erwarten könne, die den städtischen Anforderungen vernünftigerweise gerecht werde. Die Frage nach dem Vorliegen eines Bedarfes gemäß § 10 Abs. 2 ApG sei daher zu bejahen gewesen.

2.3.5.2. Wie aus den vorliegenden Unterlagen zu ersehen sei, werde der Standort der geplanten Apotheke von öffentlichen Verkehrsmitteln nur am Rande berührt, nämlich durch die O-Buslinie 43, die die Salzburger

Straße befahre, und die O-Buslinie 11, die die Siemensstraße und die Neubauzeile befahre. Innerhalb des geplanten Standortes bestehe somit für die Bevölkerung keine Möglichkeit zur Benützung eines öffentlichen Verkehrsmittels, d. h. die Bevölkerung habe bereits mehr oder weniger weite Strecken zu Fuß zurückzulegen, bis sie ein öffentliches Verkehrsmittel erreiche, um dann in die derzeit bestehende "E-Apotheke" fahren zu können. Die Betriebsstätte der "E-Apotheke" befinde sich nach erfolgter Standorteinschränkung für die geplante Apotheke nun von der nächsten Standortgrenze der geplanten Apotheke rund 600 m entfernt. Die Bevölkerung im Standort der neuen Apotheke habe daher mindestens 600 m, meist aber wesentlich mehr zurückzulegen, um zur nächsten öffentlichen Apotheke zu gelangen. Die neue Apotheke solle in Linz und somit im städtischen Gebiet errichtet werden. Unter Zugrundelegung städtischer Maßstäbe sei jedoch eine Wegersparnis von zumindest 600 m und mehr wohl als beträchtlich anzusehen, noch dazu, wo nur eine begrenzte Möglichkeit bestehe, diese Strecke mittels öffentlicher Verkehrsmittel zurücklegen zu können. Wenn es sich auch um städtisches Randgebiet handle, dürfe nicht vergessen werden, daß auch die Bevölkerung in diesem Teil der Stadt eine Arzneimittelversorgung erwarten könne, die den städtischen Anforderungen vernünftigerweise gerecht werde. Die Frage nach dem Vorliegen eines Bedarfes gemäß Paragraph 10, Absatz 2, ApG sei daher zu bejahen gewesen.

2.3.6.1. Die Existenzfähigkeit der vom Beschwerdeführer betriebenen Apotheke sei deshalb nicht im Sinne des § 10 Abs. 3 ApG durch die Errichtung der geplanten Apotheke der mitbeteiligten Partei gefährdet, da die maßgeblichen Leiterkosten für die "E-Apotheke" im Jahre 1979 rund 0,433 Millionen Schilling betragen hätten und somit im zu erwartenden Gewinn dieser Apotheke nach Errichtung der neuen Apotheke, der mit zumindest rund 0,707 Millionen Schilling zu veranschlagen sei, ihre volle Deckung fänden. Die Auffassung des Beschwerdeführers, es müßten bei der Beurteilung der Existenzlage der "E-Apotheke" die Kosten des notwendig gewordenen Umbaus der Apotheke berücksichtigt werden, könne von der belangten Behörde nicht geteilt werden. Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes könnten nämlich weder Gründungsschulden, das seien jene Schulden, die der Apotheker zur Errichtung der Apotheke eingegangen sei, noch auch die Kosten einer Erweiterung der Apotheke als gewinnmindernd bei der Beurteilung der Existenzfähigkeit einer Apotheke im Sinne des § 10 Abs. 3 ApG angesehen werden. Wie aus den der belangten Behörde vorliegenden Unterlagen zu ersehen sei, habe der in den nach steuerlichen Gesichtspunkten erstellten Bilanzen ausgewiesene unbereinigte Nettoertrag der "E-Apotheke" 1977 rund 1,7 Millionen Schilling, 1978 rund 1,1 Millionen Schilling und 1979 rund 2,1 Millionen Schilling betragen. Angesichts dieser Tatsachen könne wohl kaum von einer schlechten Ertragslage der "E-Apotheke" gesprochen werden. Der in den Bilanzen ausgewiesene Gewinn hätte nämlich durchaus ausgereicht, die zur ordnungsgemäßen Erhaltung der Apotheke jeweils erforderlichen Investitionen zu tätigen bzw. Reserven anzulegen, die zur Finanzierung größerer Investitionen sodann herangezogen hätten werden können. Bis zu 25 % vom jeweiligen Jahresgewinn könnten hierfür sogar steuerfrei zurückgelegt werden, d.h. der zu versteuernde Gewinn könne um jeweils 25 % gemindert werden. Aus den vorliegenden Bilanzen sei die Bildung von Investitionsrücklagen allerdings nicht zu ersehen. Wenn dies jedoch unterlassen, der Gewinn zur Gänze dem Betrieb entzogen worden und die erforderlichen Investitionen sodann mit Fremdkapital - im gegenständlichen Fall in Höhe von rund 3,9 Millionen Schilling - hätten finanziert werden müssen, könnten weder die dafür anfallenden Annuitäten noch auch die dafür auflaufenden Zinsen dazu dienen, den für die Beurteilung der Existenzfähigkeit der Apotheke maßgeblichen Gewinn zu schmälern. Aus diesen Gründen habe auch die Einholung eines neuen Gutachtens seitens der österreichischen Apothekerkammer unterbleiben können.

2.3.6.1. Die Existenzfähigkeit der vom Beschwerdeführer betriebenen Apotheke sei deshalb nicht im Sinne des Paragraph 10, Absatz 3, ApG durch die Errichtung der geplanten Apotheke der mitbeteiligten Partei gefährdet, da die maßgeblichen Leiterkosten für die "E-Apotheke" im Jahre 1979 rund 0,433 Millionen Schilling betragen hätten und somit im zu erwartenden Gewinn dieser Apotheke nach Errichtung der neuen Apotheke, der mit zumindest rund 0,707 Millionen Schilling zu veranschlagen sei, ihre volle Deckung fänden. Die Auffassung des Beschwerdeführers, es müßten bei der Beurteilung der Existenzlage der "E-Apotheke" die Kosten des notwendig gewordenen Umbaus der Apotheke berücksichtigt werden, könne von der belangten Behörde nicht geteilt werden. Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes könnten nämlich weder Gründungsschulden, das seien jene Schulden, die der Apotheker zur Errichtung der Apotheke eingegangen sei, noch auch die Kosten einer Erweiterung der Apotheke als gewinnmindernd bei der Beurteilung der Existenzfähigkeit einer Apotheke im Sinne des Paragraph 10, Absatz 3, ApG angesehen werden. Wie aus den der belangten Behörde vorliegenden Unterlagen zu ersehen sei, habe der in den nach steuerlichen Gesichtspunkten erstellten Bilanzen ausgewiesene unbereinigte Nettoertrag der "E-Apotheke" 1977 rund 1,7 Millionen Schilling, 1978 rund 1,1 Millionen Schilling und 1979 rund 2,1 Millionen Schilling betragen. Angesichts dieser Tatsachen könne wohl

kaum von einer schlechten Ertragslage der "E-Apotheke" gesprochen werden. Der in den Bilanzen ausgewiesene Gewinn hätte nämlich durchaus ausgereicht, die zur ordnungsgemäßen Erhaltung der Apotheke jeweils erforderlichen Investitionen zu tätigen bzw. Reserven anzulegen, die zur Finanzierung größerer Investitionen sodann herangezogen hätten werden können. Bis zu 25 % vom jeweiligen Jahresgewinn könnten hierfür sogar steuerfrei zurückgelegt werden, d.h. der zu versteuernde Gewinn könne um jeweils 25 % gemindert werden. Aus den vorliegenden Bilanzen sei die Bildung von Investitionsrücklagen allerdings nicht zu ersehen. Wenn dies jedoch unterlassen, der Gewinn zur Gänze dem Betrieb entzogen worden und die erforderlichen Investitionen sodann mit Fremdkapital - im gegenständlichen Fall in Höhe von rund 3,9 Millionen Schilling - hätten finanziert werden müssen, könnten weder die dafür anfallenden Annuitäten noch auch die dafür auflaufenden Zinsen dazu dienen, den für die Beurteilung der Existenzfähigkeit der Apotheke maßgeblichen Gewinn zu schmälern. Aus diesen Gründen habe auch die Einholung eines neuen Gutachtens seitens der österreichischen Apothekerkammer unterbleiben können.

2.3.6.2. Schließlich sei darauf hinweisen, daß der zur Beurteilung dieser Frage berücksichtigte Umsatzrückgang wohl einen Höchstwert darstelle. Zunächst sei festzuhalten, daß der durch die Neuerrichtung einer Apotheke bedingte Umsatzrückgang von bestehenden Apotheken, der Natur der Sache entsprechend, im vorhinein nicht ganz exakt bestimmt werden könnte. So viele Imponderabilien spielten da mit, die unmöglich alle berücksichtigt werden könnten. Es sei auch eine gesicherte Erfahrungstatsache, daß der tatsächliche Umsatzrückgang nach Errichtung einer neuen Apotheke jeweils weit unter dem auf Grund einer Rezeptzählung zu befürchtenden Rückgang bleibe. Selbst bei Errichtung einer zweiten Apotheke in einem Ort trete keine Halbierung des Umsatzes der bestehenden Apotheke ein, sondern betrage deren gemeinsamer Umsatz in der Regel dann 140 % des zuletzt allein in der bestehenden Apotheke erzielten Umsatzes. Betrachte man die Lage der "E-Apotheke" und den Umstand, daß einerseits in ihrem unmittelbaren Einzugsgebiet die Ordinationen von sieben Ärzten lägen - Arzneimittel in der Regel im Anschluß an den Arztbesuch in der jeweils nächstgelegenen Apotheke besorgt würden - und andererseits für die Rezeptzählung auch noch das Gebiet östlich der Siemensstraße bis zur Daimlerstraße und Dauphinenstraße miterfaßt worden sei, dessen Bewohner zufolge der zuletzt vorgenommenen Standorteinschränkung für die geplante Apotheke nun der "E-Apotheke" aber mit großer Wahrscheinlichkeit nicht mehr verloren gingen, so könne angenommen werden, daß der tatsächlich eintretende Umsatzrückgang unter 30 % liegen werde. Im Hinblick darauf, daß der Beurteilung der Existenzlage der "E-Apotheke" jedoch ein zu erwartender Umsatzrückgang im Extremwert der Rezeptzählung von 46,6 % zugrundegelegt worden sei und trotzdem eine Existenzgefährdung nicht habe angenommen werden können, enthalte diese Beurteilung, den obigen Ausführungen zufolge, noch einen wesentlichen Sicherheitspolster für die Apotheke des Beschwerdeführers.

2.4. Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende, wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften erhobene Beschwerde.

2.5. Die belangte Behörde beantragt in ihrer Gegenschrift die Abweisung der Beschwerde; die mitbeteiligte Partei beantragte die Zurückweisung der Beschwerde "mangels hinreichenden Beschwerdeinhaltes" bzw. die Abweisung der Beschwerde.

3.0. Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

3.1.1. Die mitbeteiligte Partei beantragt in ihrer Gegenschrift die Zurückweisung der Beschwerde mit der Begründung, der Beschwerdeführer habe in der Beschwerde entgegen der Bestimmung des § 28 Abs. 1 Z. 4 VwGG 1965 nicht jenes Recht bezeichnet, in dem er verletzt zu sein behaupte, sondern nur allgemein die Verletzung von Verfahrensvorschriften und die objektive Rechtswidrigkeit des Inhaltes des Bescheides im Hinblick auf § 10 Abs. 2 und Abs. 3 ApG geltend gemacht. Das reiche aber nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (Beschuß vom 9. November 1965, Slg. N.F. Nr. 6797/A) nicht aus. 3.1.1. Die mitbeteiligte Partei beantragt in ihrer Gegenschrift die Zurückweisung der Beschwerde mit der Begründung, der Beschwerdeführer habe in der Beschwerde entgegen der Bestimmung des Paragraph 28, Absatz eins, Ziffer 4, VwGG 1965 nicht jenes Recht bezeichnet, in dem er verletzt zu sein behaupte, sondern nur allgemein die Verletzung von Verfahrensvorschriften und die objektive Rechtswidrigkeit des Inhaltes des Bescheides im Hinblick auf Paragraph 10, Absatz 2 und Absatz 3, ApG geltend gemacht. Das reiche aber nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (Beschuß vom 9. November 1965, Slg. N.F. Nr. 6797/A) nicht aus.

3.1.2. Daran ist richtig, daß gemäß § 28 Abs. 1 Z. 4 VwGG 1965 die Beschwerde die bestimmte Bezeichnung des

Rechtes, in dem der Beschwerdeführer verletzt zu sein behauptet (Beschwerdepunkte), zu enthalten, und der Verwaltungsgerichtshof wiederholt (außer in dem von der mitbeteiligten Partei zitierten Beschluß auch in den Erkenntnissen vom 5. Juli 1967, Zl. 1910/65, 23. Jänner 1969, Zl. 177/68, und vom 8. November 1978, Zl. 1258/78, sowie" in den Beschlüssen vom 1. Februar 1963, Zl. 709/62, und vom 8. Februar 1967, Zl. 1692/66) ausgesprochen hat, daß mit der Behauptung, der angefochtene Bescheid sei seinem Inhalt nach bzw. infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften rechtswidrig, nur Aufhebungstatbestände bezeichnet seien, die, wenn sie zuträfen, den Verwaltungsgerichtshof entsprechend der Vorschrift des § 42 Abs. 2 VwGG 1965 zur Aufhebung des angefochtenen Bescheides verpflichteten, daß damit aber keineswegs dargetan werde, in welchen subjektiven Rechten der Beschwerdeführer nach dem Inhalt des angefochtenen verwaltungsbehördlichen Abspruches verletzt sein solle. Die Bezeichnung des Beschwerdepunktes ist jedoch, was die mitbeteiligte Partei zu verkennen scheint, nicht Selbstzweck, sondern vielmehr unter dem Gesichtspunkt von rechtlicher Relevanz, daß es dem Verwaltungsgerichtshof nach der Anordnung des § 41 Abs. 1 VwGG 1965 nicht zu prüfen obliegt, ob irgendein subjektives Recht des Beschwerdeführers, sondern nur, ob jenes verletzt wurde, dessen Verletzung er behauptet (Erkenntnis vom 27. November 1978, Slg. N.F. Nr. 9701/A, sowie vom 7. Mai 1981, Zl. 16/1018/80, und die dort zitierte Literatur). Demgemäß besteht die in § 28 Abs. 1 Z. 4 VwGG 1965 begründete Verpflichtung des Beschwerdeführers, jenes Recht zu bezeichnen, das er durch den mit seiner Beschwerde bekämpften Bescheid verletzt glaubt, ihrem Wesen nach darin, innerhalb des Aufbaues der Beschwerde das subjektive Recht herauszuheben, dessen behauptete Verletzung die Legitimation zur Beschwerdeerhebung erst begründet (Erkenntnis vom 2. März 1964, Slg. N.F. Nr. 6259/A). Leuchtet somit das für verletzt erachtete Recht in offensichtlicher Weise aus den Beschwerdegründen hervor, so steht einer sachlichen Erledigung der Beschwerde die Unterlassung der ausdrücklichen (verbalen) Bezeichnung des Beschwerdepunktes nicht entgegen (Erkenntnisse vom 8. November 1978, Zl. 1258/78, und vom 27. November 1978, Slg. N.F. Nr. 9701/A). 3.1.2. Daran ist richtig, daß gemäß Paragraph 28, Absatz eins, Ziffer 4, VwGG 1965 die Beschwerde die bestimmte Bezeichnung des Rechtes, in dem der Beschwerdeführer verletzt zu sein behauptet (Beschwerdepunkte), zu enthalten, und der Verwaltungsgerichtshof wiederholt (außer in dem von der mitbeteiligten Partei zitierten Beschluß auch in den Erkenntnissen vom 5. Juli 1967, Zl. 1910/65, 23. Jänner 1969, Zl. 177/68, und vom 8. November 1978, Zl. 1258/78, sowie" in den Beschlüssen vom 1. Februar 1963, Zl. 709/62, und vom 8. Februar 1967, Zl. 1692/66) ausgesprochen hat, daß mit der Behauptung, der angefochtene Bescheid sei seinem Inhalt nach bzw. infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften rechtswidrig, nur Aufhebungstatbestände bezeichnet seien, die, wenn sie zuträfen, den Verwaltungsgerichtshof entsprechend der Vorschrift des Paragraph 42, Absatz 2, VwGG 1965 zur Aufhebung des angefochtenen Bescheides verpflichteten, daß damit aber keineswegs dargetan werde, in welchen subjektiven Rechten der Beschwerdeführer nach dem Inhalt des angefochtenen verwaltungsbehördlichen Abspruches verletzt sein solle. Die Bezeichnung des Beschwerdepunktes ist jedoch, was die mitbeteiligte Partei zu verkennen scheint, nicht Selbstzweck, sondern vielmehr unter dem Gesichtspunkt von rechtlicher Relevanz, daß es dem Verwaltungsgerichtshof nach der Anordnung des Paragraph 41, Absatz eins, VwGG 1965 nicht zu prüfen obliegt, ob irgendein subjektives Recht des Beschwerdeführers, sondern nur, ob jenes verletzt wurde, dessen Verletzung er behauptet (Erkenntnis vom 27. November 1978, Slg. N.F. Nr. 9701/A, sowie vom 7. Mai 1981, Zl. 16/1018/80, und die dort zitierte Literatur). Demgemäß besteht die in Paragraph 28, Absatz eins, Ziffer 4, VwGG 1965 begründete Verpflichtung des Beschwerdeführers, jenes Recht zu bezeichnen, das er durch den mit seiner Beschwerde bekämpften Bescheid verletzt glaubt, ihrem Wesen nach darin, innerhalb des Aufbaues der Beschwerde das subjektive Recht herauszuheben, dessen behauptete Verletzung die Legitimation zur Beschwerdeerhebung erst begründet (Erkenntnis vom 2. März 1964, Slg. N.F. Nr. 6259/A). Leuchtet somit das für verletzt erachtete Recht in offensichtlicher Weise aus den Beschwerdegründen hervor, so steht einer sachlichen Erledigung der Beschwerde die Unterlassung der ausdrücklichen (verbalen) Bezeichnung des Beschwerdepunktes nicht entgegen (Erkenntnisse vom 8. November 1978, Zl. 1258/78, und vom 27. November 1978, Slg. N.F. Nr. 9701/A).

3.1.3. Prüft man unter diesen rechtlichen Gesichtspunkten die vorliegende Beschwerde, so ist offenkundig, daß sich der Beschwerdeführer durch die mit dem angefochtenen Bescheid der mitbeteiligten Partei erteilte Konzession zur Errichtung und zum Betrieb einer neuen öffentlichen Apotheke in Linz insofern beschwert erachtet, als die belangte Behörde mit diesem Verwaltungsakt - seiner Meinung nach - 1.) der mitbeteiligten Partei "unter Verletzung des § 59 AVG" einen größeren Standortbereich zugesprochen habe, als sie beantragt habe (wodurch, wie sich aus dem sonstigen Beschwerdevorbringen ergibt, noch weiter in den Standort des Beschwerdeführers eingegriffen werde), 2.) unter "Verletzung von § 10 Abs. 2 ApG" (nämlich der rechtsirrigen Annahme des Vorliegens eines Bedarfes nach einer

neuen öffentlichen Apotheke) und 3.) unter "Verletzung von § 10 Abs. 3 ApG" (nämlich unter rechtsirriger Verneinung der Existenzgefährdung der Apotheke des Beschwerdeführers) die strittige Konzession erteilt habe. Daher ist im Hinblick auf die ohne weiters erkennbaren Beschwerdepunkte die Legitimation des Beschwerdeführers zur Erhebung der vorliegenden Beschwerde Rechtsens nicht in Zweifel zu ziehen. 3.1.3. Prüft man unter diesen rechtlichen Gesichtspunkten die vorliegende Beschwerde, so ist offenkundig, daß sich der Beschwerdeführer durch die mit dem angefochtenen Bescheid der mitbeteiligten Partei erteilte Konzession zur Errichtung und zum Betrieb einer neuen öffentlichen Apotheke in Linz insofern beschwert erachtet, als die belangte Behörde mit diesem Verwaltungsakt - seiner Meinung nach - 1.) der mitbeteiligten Partei "unter Verletzung des Paragraph 59, AVG" einen größeren Standortbereich zugesprochen habe, als sie beantragt habe (wodurch, wie sich aus dem sonstigen Beschwerdevorbringen ergibt, noch weiter in den Standort des Beschwerdeführers eingegriffen werde), 2.) unter "Verletzung von Paragraph 10, Absatz 2, ApG" (nämlich der rechtsirrigen Annahme des Vorliegens eines Bedarfes nach einer neuen öffentlichen Apotheke) und 3.) unter "Verletzung von Paragraph 10, Absatz 3, ApG" (nämlich unter rechtsirriger Verneinung der Existenzgefährdung der Apotheke des Beschwerdeführers) die strittige Konzession erteilt habe. Daher ist im Hinblick auf die ohne weiters erkennbaren Beschwerdepunkte die Legitimation des Beschwerdeführers zur Erhebung der vorliegenden Beschwerde Rechtsens nicht in Zweifel zu ziehen.

3.2.1. Rechtswidrig soll nach dem Beschwerdevorbringen der angefochtene Bescheid zunächst deshalb sein, weil die belangte Behörde der mitbeteiligten Partei einen größeren Standortbereich zugesprochen habe, als diese beantragt habe. Die mitbeteiligte Partei habe nämlich in ihrer Eingabe vom 22. Dezember 1980 genau präzisiert, daß ihr Standortgebiet von der Siemensstraße bis zum Flötzerweg entlang des Flötzerweges bis zum Frauenhoferweg verlaufe und dann beiderseitig entlang des Frauenhoferweges und in gerader Verlängerung des Frauenhoferweges zum Seidelbastweg und dann entlang des Seidelbastweges zurück zur Siemensstraße und entlang der Siemensstraße bis zur Salzburger Straße reiche. Damit habe die mitbeteiligte Partei aber präzisiert, daß sie lediglich den Frauenhoferweg beiderseitig einbeziehen wolle. Daraus folge zwingend, daß sie hinsichtlich der anderen Standortgrenzen nur die einseitige Einbeziehung begehrt habe.

3.2.2. Diesen Beschwerdeausführungen ist in tatsächlicher Hinsicht beizupflichten. Denn da die mitbeteiligte Partei in ihrer Eingabe vom 22. Dezember 1980, mit der sie ausdrücklich die mit Eingabe vom 21. November 1980 vorgenommene Standorteingrenzung präzisieren wollte, nur hinsichtlich des Frauenhoferweges die Wendung "beidseitig entlang" verwendete, muß gefolgert werden, daß sie hinsichtlich der anderen in dieser Eingabe genannten Straßenzüge (nicht hingegen auch hinsichtlich der übrigen in dieser Eingabe gar nicht genannten, den Standort begrenzenden Straßen) nur die dem Standort zugewandten Straßenseiten in den ausersehenen Standort einbeziehen wollte. Daraus folgt aber, daß die belangte Behörde mit dem angefochtenen Bescheid den Standort der neu zu errichtenden Apotheke über den von der mitbeteiligten Partei beantragten hinaus erweitert hat.

3.2.3. Gemäß § 9 Abs. 2 ApG ist in der Konzessionsurkunde als Standort der Apotheke eine Gemeinde, eine Ortschaft, ein Stadtbezirk oder ein Teil eines solchen Gebietes zu bestimmen. Bei Apotheken, welche schon früher betrieben worden sind, ist der bisherige Standort aufrechtzuerhalten. Die Konzession hat nur für den Standort Geltung. Unter dem Standort einer Apotheke im Sinne des § 9 Abs. 2 leg. cit. ist der örtliche Bereich zu verstehen, innerhalb dessen der Konzessionär die Apotheke nach seiner freien Wahl errichten darf und innerhalb dessen eine Verlegung mit behördlicher Genehmigung möglich ist, ohne daß eine Prüfung der Bedarfsfrage aus diesem Anlaß zu erfolgen hätte (Erkenntnis vom 20. Oktober 1960, Slg. N.F. Nr. 5397/A, vom 2. April 1968, Slg. N.F. Nr. 7329/A, und vom 28. November 1978, Zl. 933/77). Der mit der Bestimmung des § 9 Abs. 2 leg. cit. verfolgte Zweck ist nicht in der Abgrenzung der Einzugsgebiete der einzelnen Apotheken zu erblicken, sondern in der Bestimmung jenes Bereiches, von dem aus der bestehende Bedarf am zweckmäßigsten abgegolten werden kann und auf den der Konzessionswerber bei Auswahl seiner Betriebsstätte sich beschränken muß (Erkenntnisse vom 15. Dezember 1960, Zl. 2052/57, vom 27. November 1962, Zl. 185/62, vom 5. November 1968, Zl. 477/68, Slg. N.F. Nr. 7438/A, und vom 29. April 1969, Zl. 1298/68). Der Standort spielt aber nicht nur bei der Prüfung der Bedarfsfrage nach § 10 Abs. 2 leg. cit., sondern auch - wegen der mit der Standortfestsetzung eingeräumten Möglichkeit, die Betriebsstätte auch an der einer bestehenden Apotheke nächstgelegenen Standortgrenze zu errichten bzw. später dorthin zu verlegen (vgl. Erkenntnis vom 18. Oktober 1962, Zl. 343/61) - bei der Prüfung der Existenzgefährdung einer bestehenden Apotheke eine entscheidende Rolle. 3.2.3. Gemäß Paragraph 9, Absatz 2, ApG ist in der Konzessionsurkunde als Standort der Apotheke eine Gemeinde, eine Ortschaft, ein Stadtbezirk oder ein Teil eines

solchen Gebietes zu bestimmen. Bei Apotheken, welche schon früher betrieben worden sind, ist der bisherige Standort aufrechtzuerhalten. Die Konzession hat nur für den Standort Geltung. Unter dem Standort einer Apotheke im Sinne des Paragraph 9, Absatz 2, leg. cit. ist der örtliche Bereich zu verstehen, innerhalb dessen der Konzessionär die Apotheke nach seiner freien Wahl errichten darf und innerhalb dessen eine Verlegung mit behördlicher Genehmigung möglich ist, ohne daß eine Prüfung der Bedarfsfrage aus diesem Anlaß zu erfolgen hätte (Erkenntnis vom 20. Oktober 1960, Slg. N.F. Nr. 5397/A, vom 2. April 1968, Slg. N.F. Nr. 7329/A, und vom 28. November 1978, Zl. 933/77). Der mit der Bestimmung des Paragraph 9, Absatz 2, leg. cit. verfolgte Zweck ist nicht in der Abgrenzung der Einzugsgebiete der einzelnen Apotheken zu erblicken, sondern in der Bestimmung jenes Bereiches, von dem aus der bestehende Bedarf am zweckmäßigsten abgegolten werden kann und auf den der Konzessionswerber bei Auswahl seiner Betriebsstätte sich beschränken muß (Erkenntnisse vom 15. Dezember 1960, Zl. 2052/57, vom 27. November 1962, Zl. 185/62, vom 5. November 1968, Zl. 477/68, Slg. N.F. Nr. 7438/A, und vom 29. April 1969, Zl. 1298/68). Der Standort spielt aber nicht nur bei der Prüfung der Bedarfsfrage nach Paragraph 10, Absatz 2, leg. cit., sondern auch - wegen der mit der Standortfestsetzung eingeräumten Möglichkeit, die Betriebsstätte auch an der einer bestehenden Apotheke nächstgelegenen Standortgrenze zu errichten bzw. später dorthin zu verlegen vergleiche , Erkenntnis vom 18. Oktober 1962, Zl. 343/61) - bei der Prüfung der Existenzgefährdung einer bestehenden Apotheke eine entscheidende Rolle.

3.2.4.1. Obwohl § 46 ApG nicht ausdrücklich die Bezeichnung des Standortes als Erfordernis eines Konzessionsansuchens nennt, stellt sie nach Auffassung des Verwaltungsgerichtshofes - entgegen der Auffassung der mitbeteiligten Partei - doch ein wesentliches Element eines solchen Ansuchens dar. Ohne Anführung des Standortes wäre die Frage der zur Erhebung und Entscheidung zuständigen Behörde nicht zu klären, denn gemäß § 51 Abs. 1 Apothekengesetz hat über Gesuche um die Erteilung einer Konzession zum Betrieb einer öffentlichen Apotheke der Landeshauptmann zu entscheiden, in dessen Verwaltungsgebiet der Standort der Apotheke gelegen oder in Aussicht genommen ist. Dieser Landeshauptmann hat gemäß § 49 Abs. 1 Apothekengesetz jedes Gesuch um die Konzession zum Betrieb einer öffentlichen Apotheke an die politische Behörde erster Instanz, in deren Bezirk der Standort der Apotheke gelegen oder in Aussicht genommen ist, zur Erhebung der für die Entscheidung maßgebenden Verhältnisse zu leiten. Falls mit Rücksicht auf den für die Errichtung der Apotheke gewählten Standort auch in anderen politischen Bezirken gelegene Gemeinden in Betracht kommen, ist gemäß § 49 Abs. 3 ApG die Einvernehmung dieser Gemeinden und eventuell auch der zuständigen Bezirkshauptmannschaft zu veranlassen. Kommen in den im § 49 Abs. 2 ApG vorgesehenen Fällen mit Rücksicht auf den für die Apotheke gewählten Standort auch Gemeinden des Verwaltungsgebietes anderer Bundesländer in Betracht, so hat gemäß § 51 Abs. 2 erster Satz ApG der nach § 51 Abs. 1 ApG zuständige Landeshauptmann mit diesem anderen zuständigen Landeshauptmann das Einvernehmen zu pflegen. Kommt eine Übereinstimmung zwischen den Landeshauptleuten nicht zustande, ist gemäß § 51 Abs. 2 zweiter Satz AFG zur Entscheidung in erster und einziger Instanz der Bundesminister zuständig. Gemäß § 50 ApG hat der Landeshauptmann die (örtlich) zuständige Landesvertretung der Apotheker und die Ärztekammer einzuladen, Einsicht in das Gesuch zu nehmen und allenfalls Äußerungen abzugeben. Gesuche um die Bewilligung zum Betrieb einer neu zu errichtenden Apotheke sind gemäß § 48 Abs. 1 ApG unter anderem auch unter Anführung des für die Apotheke in Aussicht genommenen Standortes zu verlautbaren, wobei gemäß § 48 Abs. 2 ApG in diese Verlautbarung eine Bestimmung aufzunehmen ist, daß die Inhaber von öffentlichen Apotheken bei der politischen Behörde erster Instanz, in deren Bezirk der Standort der neuen Apotheke in Aussicht genommen ist, Einsprüche geltend machen können. Dieser politischen Behörde erster Instanz ist auch gemäß § 48 Abs. 3 ApG eine Ausfertigung der Kundmachung mitzuteilen. Gemäß § 47 Abs. 2 ApG ist ein Konzessionsgesuch vom Landeshauptmann unter anderem dann ohne weiteres Verfahren abzuweisen, wenn ein früheres Gesuch desselben oder eines anderen Bewerbers um die Errichtung einer neuen Apotheke an dem gleichen Standort wegen Abganges der in § 10 bezeichneten sachlichen Voraussetzungen abgewiesen worden ist. Ohne Anführung des Standortes ist die Konzessionsbehörde auch nicht in der Lage, die sachlichen Voraussetzungen der Konzessionserteilung nach § 10 ApG zu prüfen. 3.2.4.1. Obwohl Paragraph 46, ApG nicht ausdrücklich die Bezeichnung des Standortes als Erfordernis eines Konzessionsansuchens nennt, stellt sie nach Auffassung des Verwaltungsgerichtshofes - entgegen der Auffassung der mitbeteiligten Partei - doch ein wesentliches Element eines solchen Ansuchens dar. Ohne Anführung des Standortes wäre die Frage der zur Erhebung und Entscheidung zuständigen Behörde nicht zu klären, denn gemäß Paragraph 51, Absatz eins, Apothekengesetz hat über Gesuche um die Erteilung einer Konzession zum Betrieb einer öffentlichen Apotheke der Landeshauptmann zu entscheiden, in dessen Verwaltungsgebiet der Standort der Apotheke gelegen oder in Aussicht

genommen ist. Dieser Landeshauptmann hat gemäß Paragraph 49, Absatz eins, Apothekengesetz jedes Gesuch um die Konzession zum Betrieb einer öffentlichen Apotheke an die politische Behörde erster Instanz, in deren Bezirk der Standort der Apotheke gelegen oder in Aussicht genommen ist, zur Erhebung der für die Entscheidung maßgebenden Verhältnisse zu leiten. Falls mit Rücksicht auf den für die Errichtung der Apotheke gewählten Standort auch in anderen politischen Bezirken gelegene Gemeinden in Betracht kommen, ist gemäß Paragraph 49, Absatz 3, ApG die Einvernehmung dieser Gemeinden und eventuell auch der zuständigen Bezirkshauptmannschaft zu veranlassen. Kommen in den im Paragraph 49, Absatz 2, ApG vorgesehenen Fällen mit Rücksicht auf den für die Apotheke gewählten Standort auch Gemeinden des Verwaltungsgebietes anderer Bundesländer in Betracht, so hat gemäß Paragraph 51, Absatz 2, erster Satz ApG der nach Paragraph 51, Absatz eins, ApG zuständige Landeshauptmann mit diesem anderen zuständigen Landeshauptmann das Einvernehmen zu pflegen. Kommt eine Übereinstimmung zwischen den Landeshauptleuten nicht zustande, ist gemäß Paragraph 51, Absatz 2, zweiter Satz AFG zur Entscheidung in erster und einziger Instanz der Bundesminister zuständig. Gemäß Paragraph 50, ApG hat der Landeshauptmann die (örtlich) zuständige Landesvertretung der Apotheker und die Ärztekammer einzuladen, Einsicht in das Gesuch zu nehmen und allenfalls Äußerungen abzugeben. Gesuche um die Bewilligung zum Betrieb einer neu zu errichtenden Apotheke sind gemäß Paragraph 48, Absatz eins, ApG unter anderem auch unter Anführung des für die Apotheke in Aussicht genommenen Standortes zu verlautbaren, wobei gemäß Paragraph 48, Absatz 2, ApG in diese Verlautbarung eine Bestimmung aufzunehmen ist, daß die Inhaber von öffentlichen Apotheken bei der politischen Behörde erster Instanz, in deren Bezirk der Standort der neuen Apotheke in Aussicht genommen ist, Einsprüche geltend machen können. Dieser politischen Behörde erster Instanz ist auch gemäß Paragraph 48, Absatz 3, ApG eine Ausfertigung der Kundmachung mitzuteilen. Gemäß Paragraph 47, Absatz 2, ApG ist ein Konzessionsgesuch vom Landeshauptmann unter anderem dann ohne weiteres Verfahren abzuweisen, wenn ein früheres Gesuch desselben oder eines anderen Bewerbers um die Errichtung einer neuen Apotheke an dem gleichen Standort wegen Abganges der in Paragraph 10, bezeichneten sachlichen Voraussetzungen abgewiesen worden ist. Ohne Anführung des Standortes ist die Konzessionsbehörde auch nicht in der Lage, die sachlichen Voraussetzungen der Konzessionserteilung nach Paragraph 10, ApG zu prüfen.

3.2.4.2. Über den vom Konzessionswerber im Zeitpunkt der Konzessionserteilung beantragten Standort hinaus darf die Konzessionsbehörde aber den Standort nicht festsetzen. Denn, wie der Verwaltungsgerichtshof in ständiger Rechtsprechung ausgesprochen hat, ist ein Ansuchen um Erweiterung des Standortes einer bestehenden öffentlichen Apotheke - im Gegensatz zur Verlegung der Betriebsstätte innerhalb des bewilligten Standortes -

nach den Grundsätzen zu behandeln, die für die Neuerteilung einer Konzession nach § 9 Abs. 1 leg. cit. gelten (Erkenntnisse vom 27. September 1954, Slg. N.F. Nr. 3505/A, und vom 20. Oktober 1960, Slg. N.F. Nr. 5397/A). Sie ist verfahrensrechtlich der Neuerteilung einer Apothekenkonzession gleichzuhalten (Erkenntnis vom 27. Oktober 1960, Slg. N.F. Nr. 5405/A). Erweitert aber die Konzessionsbehörde mit dem das Konzessionsverfahren selbst abschließenden Bescheid über den Antrag des Konzessionswerbers hinaus den Standort der Apotheke, für die die Konzession erteilt wurde, so ist diese Vorgangsweise einer nach rechtskräftigem Abschluß des Konzessionsverfahrens amtswegigen Erweiterung des Standortes gleichzuhalten und der diesbezügliche Bescheid mit Rechtswidrigkeit behaftet, da antragsbedürftige Verwaltungsakte von der Behörde nicht von Amts wegen gesetzt werden dürfen (vgl. unter anderem Erkenntnis vom 9. November 1977, Slg. N.F. Nr. 9425/A). nach den Grundsätzen zu behandeln, die für die Neuerteilung einer Konzession nach Paragraph 9, Absatz eins, leg. cit. gelten (Erkenntnisse vom 27. September 1954, Slg. N.F. Nr. 3505/A, und vom 20. Oktober 1960, Slg. N.F. Nr. 5397/A). Sie ist verfahrensrechtlich der Neuerteilung einer Apothekenkonzession gleichzuhalten (Erkenntnis vom 27. Oktober 1960, Slg. N.F. Nr. 5405/A). Erweitert aber die Konzessionsbehörde mit dem das Konzessionsverfahren selbst abschließenden Bescheid über den Antrag des Konzessionswerbers hinaus den Standort der Apotheke, für die die Konzession erteilt wurde, so ist diese Vorgangsweise einer nach rechtskräftigem Abschluß des Konzessionsverfahrens amtswegigen Erweiterung des Standortes gleichzuhalten und der diesbezügliche Bescheid mit Rechtswidrigkeit behaftet, da antragsbedürftige Verwaltungsakte von der Behörde nicht von Amts wegen gesetzt werden dürfen vergleiche , unter anderem Erkenntnis vom 9. November 1977, Slg. N.F. Nr. 9425/A).

3.2.5. Da dem Beschwerdeführer als Inhaber einer öffentlichen Apotheke, deren Standort durch die Standortbestimmung der neu zu errichtenden Apotheke eingeengt werden soll, nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes im Verfahren volle Parteistellung zusteht (vgl. Erkenntnis vom 29. März 1978, Zl. 2851/76, mit

weiteren Belegstellen), ist er auch legitimiert, sich gegen die von der belangten Behörde vorgenommene amtswegige Erweiterung des Standortes der neu zu errichtenden Apotheke der mitbeteiligten Partei zur Wehr zu setzen (vgl. Erkenntnisse vom 27. September 1954, Slg. N.F. Nr. 3505/A, und vom 27. Oktober 1960, Slg. N.F. Nr. 5405/A). Der angefochtene Bescheid war daher gemäß § 42 Abs. 2 lit. a VwGG 1965 wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufzuheben. 3.2.5. Da dem Beschwerdeführer als Inhaber einer öffentlichen Apotheke, deren Standort durch die Standortbestimmung der neu zu errichtenden Apotheke eingeengt werden soll, nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes im Verfahren volle Parteistellung zusteht vergleiche , Erkenntnis vom 29. März 1978, Zl. 2851/76, mit weiteren Belegstellen), ist er auch legitimiert, sich gegen die von der belangten Behörde vorgenommene amtswegige Erweiterung des Standortes der neu zu errichtenden Apotheke der mitbeteiligten Partei zur Wehr zu setzen vergleiche , Erkenntnisse vom 27. September 1954, Slg. N.F. Nr. 3505/A, und vom 27. Oktober 1960, Slg. N.F. Nr. 5405/A). Der angefochtene Bescheid war daher gemäß Paragraph 42, Absatz 2, Litera a, VwGG 1965 wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufzuheben.

3.3.1.1. Der Beschwerdeführer bestreitet aber auch, daß ein Bedarf nach Errichtung der von der mitbeteiligten Partei geplanten öffentlichen Apotheke mit dem eingeschränkten Standort gegeben sei. Entscheidungswesentlich dafür, ob ein solcher Bedarf vorliege, sei einerseits eine ausreichende Bevölkerungszahl im beantragten Standort, andererseits die durch die geplante neue Apotheke herbeigeführte wesentliche Erleichterung der Heilmittelversorgung. Beide Voraussetzungen lägen nicht vor.

3.3.1.2. Zunächst seien der belangten Behörde bei der Feststellung der maßgeblichen Bevölkerungszahl folgende schwerwiegende Mängel unterlaufen: Erstens gehe die belangte Behörde, offensichtlich gestützt auf den Bericht des Bezirksverwaltungsamtes der Stadt Linz vom 22. (20.) Mai 1980, in dem eine Bevölkerungszahl von 3.814 Personen genannt worden sei, von einer zu versorgenden Bevölkerung im Standort von etwas mehr als 3.800 Personen aus. Dabei werde aber nicht berücksichtigt, daß im genannten Erhebungsbericht noch nicht auf die am 21. November und 22. Dezember 1980 erfolgten Einschränkungen des Standortes Bedacht genommen worden sei. Durch diese Einschränkungen habe sich die im Standort zu versorgende Bevölkerung - ohne Berücksichtigung, daß die mitbeteiligte Partei mit ihrer letzten Einschränkung nur die einseitige Einbeziehung aller Straßenzüge beantragt habe - um rund 700 Personen verringert. Zweitens sei die Bevölkerung des F überhaupt nicht, jene von G nur zum Teil bei der Bedarfsfrage zu berücksichtigen, weil die Bevölkerung des F eindeutig der Apotheke des Beschwerdeführers zuzurechnen sei und G durch die sehr stark frequentierte Salzburger Straße vom Standort der geplanten Apotheke getrennt und im übrigen durch die Apotheke des Mag. D (in O) versorgt werde. Im übrigen handle es sich bei der im angefochtenen Bescheid übernommenen Feststellung des Bezirksverwaltungsamtes der Stadt Linz über die in diesen beiden Gebieten zu versorgende Bevölkerung (1.000 in G und 1.700 im F) um "reine Mutmaßenschätzungen". Drittens könne sich die im angefochtenen Bescheid angenommene, von der geplanten Apotheke angeblich zu versorgende Bevölkerung von 6.000 Personen auf kein Beweisergebnis stützen. Vielmehr errechneten sich - selbst unter Einbeziehung jeweils der Hälfte der der geplanten Apotheke zur Gänze zugerechneten Bevölkerung von G und des F die zu berücksichtigende Bevölkerungszahl (unter Bedachtnahme auf die Einschränkungen des Standortes, jedoch ohne Berücksichtigung der nur einseitigen Einbeziehung aller Straßenzüge) mit höchstens

4.450 Personen. Viertens sei aktenwidrig, daß im Standort der geplanten Apotheke in den letzten Jahren eine rege Bautätigkeit geherrscht habe. Die in den Berichten des Bezirksverwaltungsamtes der Stadt Linz dargestellte Bautätigkeit beziehe sich lediglich auf F bzw. auf ein im Bereich des Standortes der Apotheke "K" gelegenes Gebiet. Aus alldem folge, daß die von der geplanten Apotheke zu versorgende Bevölkerungszahl im Sinne der Rechtsprechung zu § 10 Abs. 2 ApG nicht ausreichend sei. 4.450 Personen. Viertens sei aktenwidrig, daß im Standort der geplanten Apotheke in den letzten Jahren eine rege Bautätigkeit geherrscht habe. Die in den Berichten des Bezirksverwaltungsamtes der Stadt Linz dargestellte Bautätigkeit beziehe sich lediglich auf F bzw. auf ein im Bereich des Standortes der Apotheke "K" gelegenes Gebiet. Aus alldem folge, daß die von der geplanten Apotheke zu versorgende Bevölkerungszahl im Sinne der Rechtsprechung zu Paragraph 10, Absatz 2, ApG nicht ausreichend sei.

3.3.1.3. Durch die geplante Apotheke werde aber auch keine wesentliche Erleichterung der Heilmittelversorgung der Bevölkerung eintreten. Eine wesentliche Erleichterung setze nämlich begriffsnotwendig voraus, daß die bisherige Versorgungsmöglichkeit nicht ausreichend sei oder von der Bevölkerung zumindest als beschwerlich angesehen werde. Daß dies nicht der Fall sei, zeige die aktenkundige Tatsache, daß die bisherige Versorgung durch die bestehende "E-Apotheke" einwandfrei funktioniere. Schon infolge dieser klaglosen Versorgung der Bevölkerung sei ein

Bedarf zu verneinen. Freilich verkürze ein dichteres Apothekennetz die Wegstrecken der Bewohner, doch könne von einer wesentlichen Erleichterung nicht mehr gesprochen werden, wenn "die Verkürzung infolge des gewählten Standortes teilweise nicht einmal 600 m" (nämlich nur 596 m) erreiche. Unrichtig sei auch, daß die Wegstrecke von 600 m als beträchtlich zu beurteilen sei, wie die belangte Behörde meine, da es sich beim beantragten Standort um ein nicht dicht verbautes, stark aufgelockertes städtisches Randgebiet mit vielen Grünflächen, Schrebergärten, Sportflächen und Einfamilienhäuser handle, bei dem nicht innerstädtische Verhältnisse herangezogen werden könnten.

3.3.1.4. Ein weiterer entscheidender Verfahrensmangel bei der Prüfung der Bedarfsfrage sei darin zu erblicken, daß die belangte Behörde die vom Beschwerdeführer beantragte neuerliche Stellungnahme der Apothekerkammer und des Landessanitätsrates nicht eingeholt habe, obwohl beide Institutionen ihr Gutachten nur auf der Grundlage der irrtümlich völlig falschen Mitteilungen des Bezirksverwaltungsamtes über die Einwohnerzahl (19.250 statt richtig 3.800) abgegeben hätten.

3.3.2.1. Gemäß § 10 Abs. 2 ApG ist bei der Entscheidung über das Konzessionsgesuch auf das Bedürfnis der Bevölkerung Rücksicht zu nehmen, wobei insbesondere die Anzahl und die Lebensverhältnisse der Bevölkerung sowie der Verkehr im Standorte und in der Umgebung, die vorhandenen Kranken- und Humanitätsanstalten, Schulen und Erziehungsanstalten, größere gewerbliche und industrielle Betriebe, ferner der Umfang des Geschäftsbetriebes der im Standorte und in der Umgebung bestehenden öffentlichen Apotheken in Betracht zu ziehen sind Entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers ist nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes unter der

3.3.2.1. Gemäß Paragraph 10, Absatz 2, ApG ist bei der Entscheidung über das Konzessionsgesuch auf das Bedürfnis der Bevölkerung Rücksicht zu nehmen, wobei insbesondere die Anzahl und die Lebensverhältnisse der Bevölkerung sowie der Verkehr im Standorte und in der Umgebung, die vorhandenen Kranken- und Humanitätsanstalten, Schulen und Erziehungsanstalten, größere gewerbliche und industrielle Betriebe, ferner der Umfang des Geschäftsbetriebes der im Standorte und in der Umgebung bestehenden öffentlichen Apotheken in Betracht zu ziehen sind Entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers ist nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes unter der

"Anzahl ... der Bevölkerung" nicht nur die im ausersehenen

Standort, sondern auch jene der "Umgebung", also des für die geplante Apotheke in Betracht kommenden Einzugsgebietes zu verstehen (Erkenntnisse vom 31. August 1978, Zl. 2014/77, vom 23. September 1975, Zl. 1878/74, vom 29. September 1970, Zl. 231/70, und vom 15. Dezember 1960, Zl. 2052/57). Die belangte Behörde hat daher mit Recht bei der Bedarfsprüfung nicht nur auf die Bevölkerung des ausersehenen Standortes, sondern auch auf die Einzugsgebiete der geplanten Apotheke Bedacht genommen.

3.3.2.2. Als solche Einzugsgebiete kommen aber nach dem Bericht des Magistrates der Stadt Linz vom 20. Mai 1980 erstens jener Teil von G, der "begrenzt wird von der Salzburger Straße, dem Melissenweg, diesen in gedachter Verlängerung bis zur Stadtgrenze folgend, die Stadtgrenze nach Westen bzw. Süden bis zur Salzburger Straße", mit einer Bevölkerung von etwa 1.000 Personen, und zweitens jener Teil des F, der "begrenzt wird von dem Angererhofweg nach Süden bis zur Traun, die Traun nach Westen bis zur Stadtgrenze, die Stadtgrenze nach Norden bis zur Neubauzeile und diese nach Osten entlang bis zum Angererhofweg" mit etwa 1.700 Personen in Betracht. Daß daher die belangte Behörde auf Grund dieses Berichtes angenommen hat, dieser Teil von G sei zur Gänze dem Einzugsgebiet der geplanten Apotheke und nicht jenem der Apotheke des Beschwerdeführers oder der Apotheke des Mag. D, des Inhabers der Apotheke in O, zuzurechnen, kann nicht als unschlüssig und daher nicht als rechtswidrig erachtet werden. Der im Bericht des Magistrates der Stadt Linz angeführte Teil des F ist zwar, wie die belangte Behörde ohnedies ausgeführt hat, nicht zur Gänze dem Einzugsgebiet der geplanten Apotheke zuzurechnen; die in diesem Gebiet wohnhafte Bevölkerung wird aber, wie die belangte Behörde überzeugend darlegte, zufolge der bestehenden Verkehrsverbindungen (die O-Buslinie 11 befährt die Strecke Dauphinestraße-Siemensstraße-Neubauzeile) zu einem erheblichen Teil als potentielle Kunden der geplanten Apotheke der mitbeteiligten Partei in Frage kommen. Selbst wenn man also als für die geplante Apotheke zu berücksichtigende Bevölkerung nur jene des beabsichtigten Standortes (nach der Beschwerdebehauptung 3.100 Personen) zuzüglich der Bevölkerung des genannten Teiles von G im Ausmaß von 1.000 Personen und der Hälfte des genannten Teiles des F im Ausmaß von 850 Personen berücksichtigte, ergebe dies eine reine Wohnbevölkerung des Standortes und der Einzugsgebiete von rund 5.000; auf die in diesem Gebiet arbeitende Bevölkerung sowie auf sonstige nach § 10 Abs. 2 beachtliche Umstände wäre hiebei noch gar nicht Bedacht genommen. Die belangte Behörde hat aber insofern mit Recht auch die außerhalb des

beantragten Standortes der geplanten Apotheke wohnende Bevölkerung bis zur Siemensstraße einschließlich in die Bedarfsbeurteilung einbezogen, da dieses Gebiet zumindest verkehrsmäßig der geplanten Apotheke näher liegt als der Apotheke des Beschwerdeführers. Zieht man weiters in Betracht, daß, wie die belangte Behörde ausgeführt hat, zufolge der besseren Verkehrsverbindung des genannten Teiles des F mit der geplanten Betriebsstätte der neuen Apotheke mehr als die Hälfte der Bevölkerung dieses Gebietes ihren Heilmittelbedarf in der neuen Apotheke besorgen wird, so ist die von der belangten Behörde angenommene, eher der neuen Apotheke zuzurechnende Bevölkerung von rund 6.000 zutreffend.

3.3.2.2. Als solche Einzugsgebiete kommen aber nach dem Bericht des Magistrates der Stadt Linz vom 20. Mai 1980 erstens jener Teil von G, der "begrenzt wird von der Salzburger Straße, dem Melissenweg, diesen in gedachter Verlängerung bis zur Stadtgrenze folgend, die Stadtgrenze nach Westen bzw. Süden bis zur Salzburger Straße", mit einer Bevölkerung von etwa 1.000 Personen, und zweitens jener Teil des F, der "begrenzt wird von dem Angererhofweg nach Süden bis zur Traun, die Traun nach Westen bis zur Stadtgrenze, die Stadtgrenze nach Norden bis zur Neubauzeile und diese nach Osten entlang bis zum Angererhofweg" mit etwa 1.700 Personen in Betracht. Daß daher die belangte Behörde auf Grund dieses Berichtes angenommen hat, dieser Teil von G sei zur Gänze dem Einzugsgebiet der geplanten Apotheke und nicht jenem der Apotheke des Beschwerdeführers oder der Apotheke des Mag. D, des Inhabers der Apotheke in O, zuzurechnen, kann nicht als unschlüssig und daher nicht als rechtswidrig erachtet werden. Der im Bericht des Magistrates der Stadt Linz angeführte Teil des F ist zwar, wie die belangte Behörde ohnedies ausgeführt hat, nicht zur Gänze dem Einzugsgebiet der geplanten Apotheke zuzurechnen; die in diesem Gebiet wohnhafte Bevölkerung wird aber, wie die belangte Behörde überzeugend darlegte, zufolge der bestehenden Verkehrsverbindungen (die O-Buslinie 11 befährt die Strecke Dauphinestraße-Siemensstraße-Neubauzeile) zu einem erheblichen Teil als potentielle Kunden der geplanten Apotheke der mitbeteiligten Partei in Frage kommen. Selbst wenn man also als für die geplante Apotheke zu berücksichtigende Bevölkerung nur jene des beabsichtigten Standortes (nach der Beschwerdebehauptung 3.100 Personen) zuzüglich der Bevölkerung des genannten Teiles von G im Ausmaß von 1.000 Personen und der Hälfte des genannten Teiles des F im Ausmaß von 850 Personen berücksichtigte, ergebe dies eine reine Wohnbevölkerung des Standortes und der Einzugsgebiete von rund 5.000; auf die in diesem Gebiet arbeitende Bevölkerung sowie auf sonstige nach Paragraph 10, Absatz 2, beachtliche Umstände wäre hiebei noch gar nicht Bedacht genommen. Die belangte Behörde hat aber insofern mit Recht auch die außerhalb des beantragten Standortes der geplanten Apotheke wohnende Bevölkerung bis zur Siemensstraße einschließlich in die Bedarfsbeurteilung einbezogen, da dieses Gebiet zumindest verkehrsmäßig der geplanten Apotheke näher liegt als der Apotheke des Beschwerdeführers. Zieht man weiters in Betracht, daß, wie die belangte Behörde ausgeführt hat, zufolge der besseren Verkehrsverbindung des genannten Teiles des F mit der geplanten Betriebsstätte der neuen Apotheke mehr als die Hälfte der Bevölkerung dieses Gebietes ihren Heilmittelbedarf in der neuen Apotheke besorgen wird, so ist die von der belangten Behörde angenommene, eher der neuen Apotheke zuzurechnende Bevölkerung von rund 6.000 zutreffend.

3.3.2.3. Eine derartige Anzahl potentieller Kunden ist aber zur Begründung des Bedarfes unter dem Gesichtspunkt der "Anzahl ... der Bevölkerung" im Standort und der "Umgebung" ausreichend (so auch in den Erkenntnissen vom 31. August 1978, Zl. 2014/77, und vom 23. September 1975, Zl. 1878/74; im Erkenntnis vom 17. Juni 1969, Zl. 1693/68, wurde eine Bevölkerungszahl von zirka 5.000 als noch ausreichend angesehen; im Erkenntnis vom 29. April 1966, Zl. 2143/65, eine solche von 5.600). Aus diesen Gründen kommt der Frage, ob die Feststellung der belangten Behörde, es habe im ausersehenen Standort in den letzten Jahren eine rege Bautätigkeit geherrscht, aktenwidrig sei, keine entscheidungswesentliche Bedeutung zu; dazu wird allerdings bemerkt, daß die im letzten Bericht des Magistrates der Stadt Linz vom 20. Mai 1980 dargelegte Bautätigkeit zumindest zu einem Teil (nämlich im Bereich des Weißdornweges) - nach dem Stadtplan - wohl doch in den ausersehenen Standort, zum anderen Teil (nämlich hinsichtlich der Bautätigkeit entlang der Neubauzeile) aber in das der geplanten Apotheke zuzurechnende Einzugsgebiet fällt.

3.3.3.1. Richtig ist, daß der Verwaltungsgerichtshof in dem von der Beschwerde zitierten Erkenntnis vom 12. Februar 1959, Slg. N.F. Nr. 4878/A, dargelegt hat, die Bevölkerungszahl eines Versorgungsgebietes lasse allein noch nicht überzeugend den Bedarf nach Errichtung einer weiteren Apotheke erkennen, zumal wenn - wie auch im Beschwerdefall nicht dargetan zu werden vermöge, daß die bestehende Apotheke bisher den Bedarf nach Heilmitteln nicht klaglos zu befriedigen in der Lage gewesen sei. Die Bewilligung zur Errichtung einer neuen öffentlichen Apotheke muß auch nicht immer schon erteilt werden, wenn sie neben den bereits bestehenden geführt werden könnte, ohne deren Existenz zu beeinträchtigen. Von einem "Bedürfnis der Bevölkerung" kann im Rahmen städtischer Verhältnisse vielmehr nur dann gesprochen werden, wenn entweder der Standort der neuen Apotheke so gelegen wäre, daß mit

ihrem Betrieb der Bevölkerung eines Stadtteiles, von dem aus die bereits bestehenden Apotheken nur nach Zurücklegung größerer Wegstrecken zu erreichen gewesen sind, eine wesentliche Erleichterung bei der Besorgung von Heilmitteln verschafft werden würde, oder aber, daß die Nachfrage nach Heilmitteln in einem bestimmten Stadtteil derart stark ist, daß die für die Versorgung dieses Stadtteiles ihrer Lage nach in Betracht kommenden Apotheken dieser Nachfrage nicht nachkommen können (Erkenntnisse vom 18. März 1954, Slg. N.F. Nr. 3351/A, vom 15. Dezember 1960, Zl. 747/60, vom 29. April 1966, Zl. 2143/65, vom 30. Oktober 1973, Zl. 346/73, vom 3. Juni 1975, Zl. 1276/74, vom 23. September 1975, Zl. 1878/74, vom 28. November 1978, Zl. 1051/77, und vom 31. August 1978, Zl. 2014/77).

3.3.3.2. Dies verkennt der Beschwerdeführer, wenn er meint, schon die aktenkundige Tatsache, daß die bisherige Versorgung der Bevölkerung durch seine Apotheke einwandfrei funktioniere (also die zweitgenannte Variante eines Bedürfnisses der Bevölkerung nicht gegeben sei) widerlege den Bedarf nach einer neuen Apotheke. Im Beschwerdefall hat die belangte Behörde in der Bescheidbegründung auch nur die erstgenannte Variante eines Bedürfnisses der Bevölkerung für gegeben erachtet, da die Bevölkerung im Standort der neuen Apotheke "mindestens 600 m, meist aber wesentlich mehr zurückzulegen" habe, um zur nächsten öffentlichen Apotheke zu gelangen, unter Zugrundelegung städtischer Maßstäbe jedoch eine Wegstrecke "von mindestens 600 m und mehr wohl als beträchtlich anzusehen" sei, noch dazu, "wo nur eine begrenzte Möglichkeit besteht, diese Strecke mittels öffentlicher Verkehrsmittel zurücklegen zu können". Wenngleich es sich um städtisches Randgebiet handle, dürfe nämlich nicht vergessen werden, daß auch die Bevölkerung in diesem Teil der Stadt eine Arzneimittelversorgung erwarten könne, die den städtischen Anforderungen vernünftigerweise gerecht werde.

Entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers ist die von der belangten Behörde bei der Bedarfsbeurteilung vorgenommene Anwendung großstädtischer Maßstäbe für den in Rede stehenden Stadtteil von Linz - ähnlich wie der Verwaltungsgerichtshof hinsichtlich des 21. und 22. Wiener Gemeindebezirkes schon mehrfach ausgesprochen hat (Erkenntnisse vom 29. April 1966, Zl. 2143/65, vom 23. September 1975, Zl. 1878/74, und vom 31. August 1978, Zl. 2014/77) zutreffend.

3.3.3.3. Eine wesentliche Erleichterung der Heilmittelversorgung unter dem Gesichtspunkt der Wegersparnis im städtischen Bereich hat der Gerichtshof in seinem Erkenntnis vom 17. September 1974, Zl. 1535/73, bei einer Wegersparnis von zirka 1300 m, im Erkenntnis vom 23. September 1975, Zl. 1878/74, von 860 bis 1250 m, im Erkenntnis vom 31. August 1978, Zl. 2014/77, von mindestens 1000 m für gegeben erachtet, während er eine solche von rund 400 bis 500 m (Erkenntnis vom 25. Februar 1969, Zl. 1063/68) oder rund 600 m (Erkenntnis vom 28. November 1978, Zl. 1051/77) als nicht ausreichend angesehen hat. Wäre also im Beschwerdefall für die Bevölkerung des für die Bedarfsprüfung zu berücksichtigenden Gebietes eine Wegersparnis von höchstens 600 m zu erwarten, so läge in der Tat keine wesentliche Erleichterung der Heilmittelbeschaffung vor. Dies trifft im Beschwerdefall aber nicht zu. Denn die belangte Behörde hat, ausgehend davon, daß die Standortgrenzen der geplanten Apotheke von der "E-Apotheke" zumindest 600 m entfernt sind, eine Wegersparnis "von 600 m, meist aber wesentlich mehr" angenommen. Angesichts der von der mitbeteiligten Partei in Aussicht genommenen Betriebsstätte der neuen Apotheke im Hause Salzburger Straße 255 ist es evident, daß zumindest für die gesamte Bevölkerung des als Einzugsgebiet der neuen Apotheke in Betracht kommenden Stadtteiles von G und für den größten Teil der im Standort wohnhaften Bevölkerung eine weit über 600 m hinausgehende Wegersparnis zu erwarten ist. Mag daher auch die Entfernung der Standortgrenzen der neuen Apotheke von der "E-Apotheke" in einem Teilbereich nur 596 m betragen und ein Teil der Bevölkerung des der neuen Apotheke zuzurechnenden Einzugsgebietes rein wegemäßig (ohne Beachtung der Verkehrsverhältnisse) eher der "E-Apotheke" zuzurechnen sein, so hat doch die belangte Behörde den Bedarf im Hinblick auf die - auch von der österreichischen Apothekerkammer und vom Oberösterreichischen Landessanitätsrat in den Vordergrund gestellte - wesentliche Erleichterung der Heilmittelversorgung für beträchtliche Teile der als potentielle Kunden der neuen Apotheke in Betracht kommenden Bevölkerung auch unter dem Gesichtspunkt der Wegersparnis zu Recht für gegeben angesehen (vgl. dazu auch die Erkenntnisse vom 15. Dezember 1960, Zl. 2052/57, und vom 29. September 1970, Zl. 231/70).

3.3.3.3. Eine wesentliche Erleichterung der Heilmittelversorgung unter dem Gesichtspunkt der Wegersparnis im städtischen Bereich hat der Gerichtshof in seinem Erkenntnis vom 17. September 1974, Zl. 1535/73, bei einer Wegersparnis von zirka 1300 m, im Erkenntnis vom 23. September 1975, Zl. 1878/74, von 860 bis 1250 m, im Erkenntnis vom 31. August 1978, Zl. 2014/77, von mindestens 1000 m für gegeben erachtet, während er eine solche von rund 400 bis 500 m (Erkenntnis vom

25. Februar 1969, Zl. 1063/68) oder rund 600 m (Erkenntnis vom 28. November 1978, Zl. 1051/77) als nicht ausreichend angesehen hat. Wäre also im Beschwerdefall für die Bevölkerung des für die Bedarfsprüfung zu berücksichtigenden Gebietes eine Wegersparnis von höchstens 600 m zu erwarten, so läge in der Tat keine wesentliche Erleichterung der Heilmittelbeschaffung vor. Dies trifft im Beschwerdefall aber nicht zu. Denn die belangte Behörde hat, ausgehend davon, daß die Standortgrenzen der geplanten Apotheke von der "E-Apotheke" zumindest 600 m entfernt sind, eine Wegersparnis "von 600 m, meist aber wesentlich mehr" angenommen. Angesichts der von der mitbeteiligten Partei in Aussicht genommenen Betriebsstätte der neuen Apotheke im Hause Salzburger Straße 255 ist es evident, daß zumindest für die gesamte Bevölkerung des als Einzugsgebiet der neuen Apotheke in Betracht kommenden Stadtteiles von G und für den größten Teil der im Standort wohnhaften Bevölkerung eine weit über 600 m hinausgehende Wegersparnis zu erwarten ist. Mag daher auch die Entfernung der Standortgrenzen der neuen Apotheke von der "E-Apotheke" in einem Teilbereich nur 596 m betragen und ein Teil der Bevölkerung des der neuen Apotheke zuzurechnenden Einzugsgebietes rein wegemäßig (ohne Beachtung der Verkehrsverhältnisse) eher der "E-Apotheke" zuzurechnen sein, so hat doch die belangte Behörde den Bedarf im Hinblick auf die - auch von der österreichischen Apothekerkammer und vom Oberösterreichischen Landessanitätsrat in den Vordergrund gestellte - wesentliche Erleichterung der Heilmittelversorgung für beträchtliche Teile der als potentielle Kunden der neuen Apotheke in Betracht kommenden Bevölkerung auch unter dem Gesichtspunkt der Wegersparnis zu Recht für gegeben angesehen vergleiche , dazu auch die Erkenntnisse vom 15. Dezember 1960, Zl. 2052/57, und vom 29. September 1970, Zl. 231/70).

3.3.4. Zum Einwand des Beschwerdeführers, die belangte Behörde habe zu Unrecht keine neuerliche Stellungnahme der österreichischen Apothekerkammer und des Oberösterreichischen Landessanitätsrates zur Bedarfsfrage eingeholt, ist einerseits zu bemerken, daß die Behörde gemäß § 50 ApG nur verpflichtet ist, die zuständige Landesvertretung der Apotheker und die Ärztekammer einzuladen, innerhalb von vier Wochen beim Amt der Landesregierung Einsicht in das Gesuch und die Gesuchsbeilagen zu nehmen und allenfalls in dieser Frist eine Äußerung abzugeben, daß aber weder eine Befassung des Landessanitätsrates noch eine wiederholte Einladung der Apothekerkammer zur Stellungnahme vorgesehen ist. Andererseits haben sowohl die österreichische Apothekerkammer als auch der Oberösterreichische Landessanitätsrat in ihren beiden Stellungnahmen ausdrücklich den Bedarf nach einer neuen öffentlichen Apotheke wegen der zu erwartenden wesentlichen Erleichterung der Heilmittelversorgung infolge Wegersparnis bejaht und der Bevölkerungszahl selbst nur untergeordnete Bedeutung beigemessen. Da aber, wie die belangte Behörde in der Gegenschrift mit Recht ausführt, einerseits an den Weglängen keine wesentliche Änderung eingetreten ist, und andererseits auch die im gesamten Stadtteil wohnhafte Bevölkerung gleichgeblieben ist, erübrigte sich auch deshalb die neuerliche Einholung einer Stellungnahme der beiden Institutionen.

3.3.4. Zum Einwand des Beschwerdeführers, die belangte Behörde habe zu Unrecht keine neuerliche Stellungnahme der österreichischen Apothekerkammer und des Oberösterreichischen Landessanitätsrates zur Bedarfsfrage eingeholt, ist einerseits zu bemerken, daß die Behörde gemäß Paragraph 50, ApG nur verpflichtet ist, die zuständige Landesvertretung der Apotheker und die Ärztekammer einzuladen, innerhalb von vier Wochen beim Amt der Landesregierung Einsicht in das Gesuch und die Gesuchsbeilagen zu nehmen und allenfalls in dieser Frist eine Äußerung abzugeben, daß aber weder eine Befassung des Landessanitätsrates noch eine wiederholte Einladung der Apothekerkammer zur Stellungnahme vorgesehen ist. Andererseits haben sowohl die österreichische Apothekerkammer als auch der Oberösterreichische Landessanitätsrat in ihren beiden Stellungnahmen ausdrücklich den Bedarf nach einer neuen öffentlichen Apotheke wegen der zu erwartenden wesentlichen Erleichterung der Heilmittelversorgung infolge Wegersparnis bejaht und der Bevölkerungszahl selbst nur untergeordnete Bedeutung beigemessen. Da aber, wie die belangte Behörde in der Gegenschrift mit Recht ausführt, einerseits an den Weglängen keine wesentliche Änderung eingetreten ist, und andererseits auch die im gesamten Stadtteil wohnhafte Bevölkerung gleichgeblieben ist, erübrigte sich auch deshalb die neuerliche Einholung einer Stellungnahme der beiden Institutionen.

3.3.5. Aus allen diesen Gründen sind die Einwände des Beschwerdeführers gegen die Bejahung des Bedarfes nach Errichtung der von der mitbeteiligten Partei geplanten neuen öffentlichen Apotheke durch die belangte Behörde nicht berechtigt.

3.4.1. Unter Bezug auf § 10 Abs. 3 ApG erblickt der Beschwerdeführer in der Nichteinholung des von ihm ausdrücklich beantragten Gutachtens der Österreichischen Apothekerkammer zur Frage der Existenzgefährdung einen relevanten

Verfahrensmangel. Die Einholung dieses Gutachtens wäre schon deshalb notwendig gewesen, weil die Rezeptzählung der Oberösterreichischen Gebietskrankenkasse für Arbeiter und Angestellte einen Umsatzrückgang von 46,6 % ergeben habe. Auch auf Grund der vorgelegten Unterlagen über die objektiv durch den Umbau bedingten Betriebskosten der "E-Apotheke" wäre ebenfalls die Einholung eines Gutachtens entscheidungswesentlich gewesen. Ein Begründungsmangel des angefochtenen Bescheides liege im übrigen darin, daß die belangte Behörde die mit dem Umbau angefallenen Aufwendungen den subjektiven Verhältnissen des Beschwerdeführers zurechne und dabei übersehe, daß dieser Umbau durch die behördlichen Auflagen objektiv notwendig geworden sei. Abgesehen davon, daß eine Pflicht zur Finanzierung von Umbauten durch Investitionsrücklagen nicht bestehe, ergebe sich schon aus elementaren betriebswirtschaftlichen Überlegungen, daß die Umbaukosten auf jeden Fall bei der Gewinnermittlung der "E-Apotheke" zu berücksichtigen seien. Ob tatsächliche Auslagen oder Investitionsrücklagen den Gewinn verminderten, könne für die Frage der Gewinnermittlung und damit für die Existenzgefährdung naturgegebenermaßen keine Rolle spielen. 3.4.1. Unter Bezug auf Paragraph 10, Absatz 3, ApG erblickt der Beschwerdeführer in der Nichteinholung des von ihm ausdrücklich beantragten Gutachtens der Österreichischen Apothekerkammer zur Frage der Existenzgefährdung einen relevanten Verfahrensmangel. Die Einholung dieses Gutachtens wäre schon deshalb notwendig gewesen, weil die Rezeptzählung der Oberösterreichischen Gebietskrankenkasse für Arbeiter und Angestellte einen Umsatzrückgang von 46,6 % ergeben habe. Auch auf Grund der vorgelegten Unterlagen über die objektiv durch den Umbau bedingten Betriebskosten der "E-Apotheke" wäre ebenfalls die Einholung eines Gutachtens entscheidungswesentlich gewesen. Ein Begründungsmangel des angefochtenen Bescheides liege im übrigen darin, daß die belangte Behörde die mit dem Umbau angefallenen Aufwendungen den subjektiven Verhältnissen des Beschwerdeführers zurechne und dabei übersehe, daß dieser Umbau durch die behördlichen Auflagen objektiv notwendig geworden sei. Abgesehen davon, daß eine Pflicht zur Finanzierung von Umbauten durch Investitionsrücklagen nicht bestehe, ergebe sich schon aus elementaren betriebswirtschaftlichen Überlegungen, daß die Umbaukosten auf jeden Fall bei der Gewinnermittlung der "E-Apotheke" zu berücksichtigen seien. Ob tatsächliche Auslagen oder Investitionsrücklagen den Gewinn verminderten, könne für die Frage der Gewinnermittlung und damit für die Existenzgefährdung naturgegebenermaßen keine Rolle spielen.

3.4.2. Gemäß § 10 Abs. 3 ApG ist dann, wenn eine Apotheke neu errichtet werden soll, die Konzession jedenfalls zu verweigern, wenn durch die Neuerrichtung die Existenzfähigkeit der im Standorte oder in der Umgebung bestehenden öffentlichen Apotheken oder des eine Hausapotheke führenden Arztes gefährdet wird. Eine Existenzgefährdung liegt nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht vor, wenn aus dem Ertrag der Apotheke die Kosten eines verantwortlichen Apothekenleiters bestritten werden können (Erkenntnisse vom 17. September 1974, Zl. 1535/73, vom 23. September 1975, Zl. 1878/74, vom 23. November 1976, Zlen. 2123, 2124/75, vom 28. Februar 1978, Zlen. 1169, 1170/77, vom 31. August 1978, Zl. 2014/77, vom 3. April 1979, Zl. 2444/77, vom 1. Oktober 1980, Zl. 206/80). Im Beschwerdefall gelangte die belangte Behörde auf Grund des Gutachtens der Österreichischen Apothekerkammer vom 8. September 1980 zum Ergebnis, daß unter Berücksichtigung eines zu erwartenden Umsatzrückganges von 46,6 % dennoch mit einem Umsatz von rund 6,8 Millionen Schilling (auf der Basis 1979) zu rechnen sei, aus einem solchen Umsatz aber ein Gewinn von 0,707 Millionen Schilling erzielt werden könne und daraus die maßgeblichen Leiterkosten für 1979 von rund 0,433 Millionen Schilling zu bestreiten seien; eine Existenzgefährdung im Sinne des § 10 Abs. 3 ApG läge daher nicht vor. Dem Beschwerdevorbringen, die Einholung eines Gutachtens der Österreichischen Apothekerkammer sei schon wegen des zu erwartenden großen Umsatzrückganges von 46,6 % erforderlich gewesen, ist einerseits entgegenzuhalten, daß ohnedies ein solches Gutachten eingeholt wurde, das sich u.a. auch auf die durchgeführte Rezeptzählung und den zu erwartenden Umsatzrückgang gründete; und andererseits zu erwidern, daß, wie die belangte Behörde mit Recht in ihrer Gegenschrift ausführt, die abstrakte Größe des zu erwartenden Umsatzrückganges nicht zwingend eine Existenzgefährdung nach sich ziehen muß. Vielmehr kommt es darauf an, ob aus dem zu erwartenden Gewinn der Apotheke noch die Leiterkosten gedeckt werden können. Dies ist aber, wie ausgeführt wurde, auf Grund des ausführlichen Gutachtens der Österreichischen Apothekerkammer, gegen das der Beschwerdeführer im Verwaltungsverfahren insofern keinen Einwand erhoben hat, der Fall. 3.4.2. Gemäß Paragraph 10, Absatz 3, ApG ist dann, wenn eine Apotheke neu errichtet werden soll, die Konzession jedenfalls zu verweigern, wenn durch die Neuerrichtung die Existenzfähigkeit der im Standorte oder in der Umgebung bestehenden öffentlichen Apotheken oder des eine Hausapotheke führenden Arztes gefährdet wird. Eine Existenzgefährdung liegt nach ständiger

Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht vor, wenn aus dem Ertrag der Apotheke die Kosten eines verantwortlichen Apothekenleiters bestritten werden können (Erkenntnisse vom 17. September 1974, Zl. 1535/73, vom 23. September 1975, Zl. 1878/74, vom 23. November 1976, Zlen. 2123, 2124/75, vom 28. Februar 1978, Zlen. 1169, 1170/77, vom 31. August 1978, Zl. 2014/77, vom 3. April 1979, Zl. 2444/77, vom 1. Oktober 1980, Zl. 206/80). Im Beschwerdefall gelangte die belangte Behörde auf Grund des Gutachtens der Österreichischen Apothekerkammer vom 8. September 1980 zum Ergebnis, daß unter Berücksichtigung eines zu erwartenden Umsatzrückganges von 46,6 % dennoch mit einem Umsatz von rund 6,8 Millionen Schilling (auf der Basis 1979) zu rechnen sei, aus einem solchen Umsatz aber ein Gewinn von 0,707 Millionen Schilling erzielt werden könne und daraus die maßgeblichen Leiterkosten für 1979 von rund 0,433 Millionen Schilling zu bestreiten seien; eine Existenzgefährdung im Sinne des Paragraph 10, Absatz 3, ApG läge daher nicht vor. Dem Beschwerdevorbringen, die Einholung eines Gutachtens der Österreichischen Apothekerkammer sei schon wegen des zu erwartenden großen Umsatzrückganges von 46,6 % erforderlich gewesen, ist einerseits entgegenzuhalten, daß ohnedies ein solches Gutachten eingeholt wurde, das sich u.a. auch auf die durchgeführte Rezeptzählung und den zu erwartenden Umsatzrückgang gründete; und andererseits zu erwidern, daß, wie die belangte Behörde mit Recht in ihrer Gegenschrift ausführt, die abstrakte Größe des zu erwartenden Umsatzrückganges nicht zwingend eine Existenzgefährdung nach sich ziehen muß. Vielmehr kommt es darauf an, ob aus dem zu erwartenden Gewinn der Apotheke noch die Leiterkosten gedeckt werden können. Dies ist aber, wie ausgeführt wurde, auf Grund des ausführlichen Gutachtens der Österreichischen Apothekerkammer, gegen das der Beschwerdeführer imilverwaltungsverfahren insofern keinen Einwand erhoben hat, der Fall.

3.4.3.1. Berechtigt ist hingegen der Einwand des Beschwerdeführers, in der Unterlassung der von ihm beantragten Ergänzung des Gutachtens der Österreichischen Apothekerkammer zwecks Einbeziehung der von ihm behaupteten Schulden für den Umbau seiner Apotheke läge ein relevanter Verfahrensmangel. Wie die belangte Behörde zutreffend ausführt, hat zwar der Verwaltungsgerichtshof im Erkenntnis vom 10. November 1964, Zl. 1064/64, ausgesprochen, er pflichte der im Erkenntnis des Bundesgerichtshofes vom 6. Oktober 1936, Slg. 1005/A niedergelegten Rechtsansicht bei, daß Schulden, die der Apothekeninhaber zur Errichtung der Apotheke eingegangen sei, im Bereich seiner persönlichen Verhältnisse lägen und bei der Prüfung der Existenzfähigkeit außer Betracht zu lassen seien. In konsequenter Verfolgung der weiteren in diesem Erkenntnis zum Ausdruck gebrachten Anschauungen müsse dies darüber hinaus auch für alle anderen Schulden gelten, soweit sie nicht mangels ausreichender Erträge der Apotheke zur Aufrechterhaltung des vorschriftsmäßigen Betriebes aufgenommen werden müßten. Gewiß könne und solle der Apothekeninhaber nicht gehindert werden, den Betrieb oder die Erweiterung seines Unternehmens ohne Rücksicht auf die Ertragslage durch Aufnahme von Krediten zu finanzieren. Solche aus steuerlichen oder anderen, nicht in der unzulänglichen Ertragslage der Apotheke gelegenen Gründen aufgenommenen Schulden könnten aber nicht dazu dienen, den für die Beurteilung der Existenzfähigkeit der Apotheke maßgeblichen Gewinn zu schmälern. Im Erkenntnis vom 9. Juni 1970, Zl. 1794/69, hat der Gerichtshof aber dargelegt, daß atypische tatsächliche Verhältnisse, wie z. B. eine längere krankheitsbedingte Verhinderung des Apothekers an der persönlichen Ausübung des Berufes, der Eintritt eines erheblichen Schadensfalles (Brand, Einbruch etc.) oder eine besonders kurze Bestandzeit eines noch im Aufbau begriffenen Apothekenbetriebes, auch im Zusammenhang mit bestehenden Verbindlichkeiten zu berücksichtigen seien; dagegen könne eine durch Zeitablauf erforderlich gewordene Renovierung oder ein durch kontinuierliche Umsatzsteigerung notwendig gewordener Ausbau einer Apotheke schon deshalb nicht zur Annahme atypischer Verhältnisse (und damit zur Berücksichtigung der hierfür aufgewendeten Kosten) führen, weil diese Umstände durchaus im Rahmen eines normalen Betriebes lägen und bei nahezu allen Apothekenunternehmen früher oder später mit einiger Regelmäßigkeit aufträten. An dieser Rechtsauffassung hat der Gerichtshof in zahlreichen weiteren Erkenntnissen festgehalten (Erkenntnisse vom 7. Februar 1967, Slg. N.F. Nr. 7076/A, vom 5. November 1968, Slg. N.F. Nr. 7438/A, vom 17. September 1974, Zl. 1535/73, vom 23. September 1975, Zl. 1878/74, und vom 1. Oktober 1980, Zl. 206/80).

3.4.3.2. Im Beschwerdefall hat nun der Beschwerdeführer in seinem Fristerstreckungsgesuch vom 27. Mai 1980 ausgeführt, es würden seit Ende des vergangenen Jahres die gesamten Betriebsräumlichkeiten seines Apothekenunternehmens baulich völlig um- bzw. neugestaltet, und zwar mit dem Ziel, die Betriebsfläche bei äußerst ungünstiger Raumverteilung von bisher knapp 120 m² wesentlich zu vergrößern, um so den fachlichen und gesetzlichen Erfordernissen weitestgehend zu entsprechen. Anlässlich der letzten drei Visitationen vom 10. März 1975, vom 6. März 1978 und vom 6. März 1979 sei ständig von den Visitationskommissionen darauf hingewiesen und gefordert worden, durch Hinzunahme weiterer Räumlichkeiten den gesetzlichen und fachlichen Erfordernissen aller

Bestimmungen der Apothekenbetriebsordnung gerecht zu werden. Bisher habe das Labor beispielsweise nur eine Größe von 7 m² gehabt, was vom fachlichen Standpunkt als völlig insuffizient zu bezeichnen gewesen sei. Durch diese Vergrößerung sollten außerdem zusätzlich bessere Möglichkeiten für eine den heutigen Zeitläufen entsprechende und unbedingt notwendige Bevorratung mit Medikamenten, Verbandsmaterial, Desinfektionsmittel etc. geschaffen werden. Eine frühere Inangriffnahme dieser unbedingten notwendigen Bauführung sei dem Beschwerdeführer trotz größter Bemühungen nicht möglich gewesen, weil erst im vergangenen Jahr infolge der allgemeinen Lockerung der Wohnungsverhältnisse die Hauseigentümerin die Zustimmung zur geplanten Bauführung und Umwidmung von Wohnräumen in Betriebsräumlichkeiten gegeben habe. In seiner Äußerung vom 12. Jänner 1981 führte der Beschwerdeführer aus, anlässlich der durch das Bundesministerium für Gesundheit und Umweltschutz abgeführten Apothekenvisitationen habe der Visitator wiederholt darauf hingewiesen, daß ein Umbau der Apothekenbetriebsräume unbedingt notwendig sei. Im Sinne dieser Aufforderungen sei am 3. Dezember 1979 mit dem Apothekenumbau begonnen worden; im Jahre 1980 sei er beendet worden. Der daraus resultierende Kostenaufwand habe rund 3,9 Millionen Schilling betragen. Der Beschwerdeführer müsse zur Abdeckung des hierfür aufgenommenen Kredites ab 1. März 1980 monatlich rund 39.000,-- Schilling bezahlen.

3.4.3.3. Der Beschwerdeführer hat demnach zwar nicht behauptet, den Kredit mangels ausreichender Erträge der Apotheke zur Aufrechterhaltung des vorschriftsmäßigen Betriebes aufgenommen zu haben; daß dies nicht zutrifft, hat die belangte Behörde auch unter Hinweis auf die unbereinigten Nettoerträge in den Jahren 1977 bis 1979 - vom Beschwerdeführer unwidersprochen - festgestellt. Er hat aber auf behördliche Aufträge zum Umbau von Apothekenbetriebsräumen hingewiesen. Die Auffassung der belangten Behörde, auch jene Aufwendungen des Beschwerdeführers, die auf Grund dieser Aufträge vorgenommen worden seien, könnten keinesfalls bei der Beurteilung der Existenzgefährdung der Apotheke des Beschwerdeführers berücksichtigt werden, ist rechtsirrig. Im Lichte der obigen Darlegungen hängt ihre Berücksichtigungsfähigkeit vielmehr davon ab, ob sich die behaupteten behördlichen Aufträge auf mit dem Apothekenbetrieb verbundene typische Verhältnisse stützten oder auf atypischen Umständen beruhten, die nicht durch den normalen Betrieb der Apotheke bedingt waren. Derartige Feststellungen hat die belangte Behörde aber zufolge ihrer unrichtigen Auffassung, wonach die vom Beschwerdeführer geltend gemachten Aufwendungen schlechthin nicht zu berücksichtigen seien, nicht getroffen. Diese Unterlassung ist auch nicht deshalb irrelevant, weil, wie die belangte Behörde meint, der zu erwartende Umsatzrückgang ohnedies nicht 46,6 %, sondern nur 30 % betragen werde, sodaß noch ein wesentlicher "Sicherheitspolster" in der diesbezüglichen Beurteilung enthalten sei; denn jene Erwägungen, auf Grund derer die belangte Behörde zur zuletzt genannten Umsatzprognose gelangte, sind im Gegensatz zu den zuerst genannten Erwägungen, auf die die belangte Behörde die Feststellung über die Umsatzziffer stützte, nur mangelhaft begründet.

4. Da somit der angefochtene Bescheid unter der weiter oben aufgezeigten (3.2.) und eben dargelegten inhaltlichen Rechtswidrigkeit leidet, war er gemäß § 42 Abs. 2 lit. a VwGG aufzuheben. 4. Da somit der angefochtene Bescheid unter der weiter oben aufgezeigten (3.2.) und eben dargelegten inhaltlichen Rechtswidrigkeit leidet, war er gemäß Paragraph 42, Absatz 2, Litera a, VwGG aufzuheben.

5. 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, verwiesen. 5. Soweit Entscheidungen des Verwaltungsgerichtshofes zitiert wurden, die in der Amtlichen Sammlung der Erkenntnisse und Beschlüsse dieses Gerichtshofes nicht veröffentlicht sind, wird auf Artikel 14, Absatz 4, der Geschäftsordnung des Verwaltungsgerichtshofes, Bundesgesetzblatt Nr. 45 aus 1965,, verwiesen.

6. Die Entscheidung über den Aufwandsersatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG 1965 in Verbindung mit Art. I lit. A Z. 1 und Art. III Abs. 2 der Verordnung des Bundeskanzlers vom 7. April 1981, BGBl. Nr. 221. Das Mehrbegehren war abzuweisen, da Stempelgebühren nur in jenem Ausmaß zu ersetzen sind, in dem sie im verwaltungsgerichtlichen Verfahren zu entrichten sind. 6. Die Entscheidung über den Aufwandsersatz gründet sich auf die Paragraphen 47, ff VwGG 1965 in Verbindung mit Artikel römisch eins, lit. A Ziffer eins und Artikel römisch drei, Absatz 2, der Verordnung des Bundeskanzlers vom 7. April 1981, Bundesgesetzblatt , Nr. 221. Das Mehrbegehren war abzuweisen, da Stempelgebühren nur in jenem Ausmaß zu ersetzen sind, in dem sie im verwaltungsgerichtlichen Verfahren zu entrichten sind.

Wien, am 16. April 1982

Schlagworte

Existenzgefährdung Begriff

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VwGH:1982:1981080067.X00

Im RIS seit

17.03.2004

Zuletzt aktualisiert am

09.03.2017

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at