jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE Vwgh Erkenntnis 2002/3/19 2001/10/0114

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 19.03.2002

Index

40/01 Verwaltungsverfahren;
82/04 Apotheken Arzneimittel;

Norm

ApG 1907 §10 Abs2 Z2;
ApG 1907 §10 Abs2 Z3;
ApG 1907 §10 Abs2;
ApG 1907 §10 Abs4;
ApG 1907 §10;
ApG 1907 §24 Abs1;
ApG 1907 §48 Abs2;
ApG 1907 §51 Abs3;
ApG 1907 §53;
AVG §8;

Beachte

Miterledigung (miterledigt bzw zur gemeinsamen Entscheidung verbunden):2001/10/0136

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Präsident Dr. Jabloner und die Hofräte Dr. Novak, Dr. Mizner, Dr. Stöberl und Dr. Köhler als Richter, im Beisein des Schriftführers MMag. Zavadil, über die Beschwerden 1) der A OHG in Völkermarkt, vertreten durch Schönherr Barfuss Torggler & Partner, Rechtsanwälte in 1014 Wien, Tuchlauben 13, und 2) des Mag. pharm. G in Bleiburg, vertreten durch Dr. Gerhard Othmar Mory, Rechtsanwalt in 5020 Salzburg, Wolf-Dietrich-Straße 13, gegen den Bescheid des Bundesministers für soziale Sicherheit und Generationen vom 12. April 2001, Zl. 262.720/1-VIII/A/4/00, betreffend Bewilligung zum Betrieb einer Filialapotheke (mitbeteiligte Partei: Mag. pharm. B in Eberndorf, vertreten durch Dr. Wolfgang Völkl, Rechtsanwalt in 1090 Wien, Nussdorferstraße 10- 12), zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgehoben.

Der Bund hat den Beschwerdeführern Aufwendungen in der Höhe von jeweils EUR 1.089,68 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

I.

Mit Schriftsatz vom 23. Juli 1998 brachte die mitbeteiligte Partei bei der Behörde erster Instanz vor, sie habe mit dem am 23. Februar 1981 veröffentlichten Ansuchen vom 23. Oktober 1980 als Inhaberin der Jauntal-Apotheke in Eberndorf um die Erteilung einer Bewilligung zum Betrieb einer Filialapotheke mit Standort "Gemeindegebiet von Kühnsdorf und St. Kanzian" angesucht und diesen Standort in der Folge mit Schreiben vom 25. Mai 1981 mit "Ortschaft Kühnsdorf" präzisiert. Über Aufforderung, den genauen Betriebsstandort bekannt zu geben, gebe die mitbeteiligte Partei nunmehr die Anschrift der künftigen Filialapotheke mit "Kühnsdorf Nord 57" an und ersuche um rasche Bewilligung.

Der Inhaber der "Stadt-Apotheke" in Völkermarkt, Mag. pharm. Robert W, erhob mit Schreiben vom 2. September 1998 Einspruch gegen die beantragte Bewilligung und brachte u.a. vor, die Stadt-Apotheke werde seit 9. Juli 1988 betrieben. Er habe durch Zufall davon Kenntnis erlangt, dass die mitbeteiligte Partei das gegenständliche Verfahren seit 1980 betreibe. Durch die Bewilligung der Filialapotheke werde sein Versorgungspotenzial wesentlich beeinträchtigt.

Die erstbeschwerdeführende Partei teilte der Erstbehörde mit, sie habe bereits mit Schriftsatz vom 23. März 1981 Einspruch gegen die Bewilligung der Filialapotheke erhoben und halte diesen Einspruch aufrecht.

Mit Bescheid des Landeshauptmannes von Kärnten vom 6. September 1999 wurde das Ansuchen der mitbeteiligten Partei gemäß den §§ 24 i.V.m. 53 ApG abgewiesen. Begründend wurde im Wesentlichen ausgeführt, in Kühnsdorf befinde sich weder eine öffentliche Apotheke noch eine ärztliche Hausapotheke und das - näher dargestellte - Ermittlungsverfahren habe auch ergeben, dass die Entfernungsvoraussetzung des § 24 Abs. 1 ApG erfüllt sei. Allerdings sei das Kriterium der "wesentlichen Erleichterung der Heilmittelversorgung der Bevölkerung" zu verneinen, weil sich in der Umgebung der geplanten Filialapotheke drei öffentliche Apotheken befänden, die auf Grund der Linienführung der öffentlichen Verkehrsmittel und mit eigenen Kraftfahrzeugen gut erreichbar seien. Es müsse auch auf den Umstand hingewiesen werden, dass der Landeshauptmann von Kärnten der zweitbeschwerdeführenden Partei die Konzession zur Errichtung und zum Betrieb einer öffentlichen Apotheke in St. Kanzian erteilt habe, die von der Ortschaft Kühnsdorf nur 4,5 km entfernt sei; dieses Verfahren sei allerdings noch nicht rechtskräftig abgeschlossen, sondern bei der Berufungsbehörde anhängig.

Die mitbeteiligte Partei erhob Berufung und brachte vor, die Entfernung der beantragten Filialapotheke von der Stammapotheke liege nur knapp unter der Maximalentfernung gemäß § 24 Abs. 1 ApG von 4 km und die öffentlichen Verkehrsmittel verkehrten in einer nur "dünnen Frequenz". In Kühnsdorf seien "schwergewichtig" mehr Einwohner zu versorgen als in Eberndorf, dem Sitz der Jauntal-Apotheke.

Die Berufungsbehörde holte zur Frage des Bedarfes nach der beantragten Filialapotheke ein Gutachten der Österreichischen Apothekerkammer ein. Dieses Gutachten kommt zum Schluss, dass durch eine Filialapotheke in Kühnsdorf für über 3.500 ständige Einwohner die Arzneimittelversorgung verbessert werde und dass den öffentlichen Apotheken Maria Hilf und Stadt-Apotheke in Völkermarkt, die nur 500 m voneinander entfernt seien und deren Versorgungspotenzial daher gemeinsam überprüft worden sei, im Falle der Errichtung der Filialapotheke ein gemeinsames Versorgungspotenzial von mehr als 11.000 Personen verbleiben werde. Die apothekengesetzlichen Voraussetzungen für die Bewilligung der beantragten Filialapotheke seien gegeben. Hingewiesen werde allerdings auf den Umstand, dass in St. Kanzian am Klopeinersee ein Konzessionsansuchen der zweitbeschwerdeführenden Partei für eine neue öffentliche Apotheke anhängig sei.

Mit Bescheid des Bundesministers für soziale Sicherheit und Generationen vom 12. April 2001 wurde der Berufung der mitbeteiligten Partei Folge gegeben, der erstinstanzliche Bescheid behoben und der mitbeteiligten Partei die Bewilligung zum Betrieb einer Filialapotheke in Kühnsdorf mit dem Standort "Ortschaft Kühnsdorf" und der voraussichtlichen Betriebsstätte "Kühnsdorf Nord 57" erteilt. Die Einsprüche der erstbeschwerdeführenden Partei und des Inhabers der Stadt-Apotheke wurden als unbegründet abgewiesen. Begründend wurde im Wesentlichen ausgeführt, in Kühnsdorf befinde sich keine öffentliche Apotheke und auch keine ärztliche Hausapotheke. Kühnsdorf stelle eine Ortschaft dar, die nicht mehr als 4 Straßenkilometer von der Stammapotheke der mitbeteiligten Partei entfernt sei. Auch die Prüfung der Zahl der von den bestehenden öffentlichen Nachbarapotheken in Völkermarkt weiterhin zu versorgenden Personen lasse den Bedarf nach der Filialapotheke bejahen. Als Versorgungspotenzial der beiden bestehenden öffentlichen Apotheken habe die Österreichische Apothekerkammer alleine 11.409 ständige Einwohner ermittelt, wobei sämtliche anderen Einflutungserreger außer Betracht geblieben seien. Für die in St. Kanzian mittlerweile bewilligte öffentliche Apotheke ergebe sich infolge der Filialapothekenbewilligung keine

Verringerung des Kundenpotenzials, weil Kühnsdorf "entfernungsmäßig an sich schon zuvor zum Einzugsgebiet der Jauntal-Apotheke in Eberndorf" gehört habe. Das Konzessionsverfahren betreffend die Apotheke in St. Kanzian habe gezeigt, dass diese Apotheke auf das Umfeld "sozusagen keinen Einfluss hat"; die Apotheke in St. Kanzian versorge ihr eigenes, geographisch entsprechend zugeordnetes Potenzial. Schließlich befänden sich die nächsten öffentlichen Apotheken in einer Entfernung von über 4 km, sodass die Bedarfskriterien als erfüllt anzusehen seien, wofür auch die von der Österreichischen Apothekerkammer genannte Versorgungszahl von 3.500 Personen spreche.

II.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die von der erstbeschwerdeführenden Partei erhobene Beschwerde, die zur hg. Zl. 2001/10/0114 protokolliert wurde.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und erstattete eine Gegenschrift, in der sie - ebenso wie die mitbeteiligte Partei - beantragte, die Beschwerde kostenpflichtig abzuweisen.

Gegen diesen Bescheid wurde auch von der zweitbeschwerdeführenden Partei Beschwerde erhoben. Diese Beschwerde wurde zur hg. Zl. 2001/10/0136 protokolliert.

Die zweitbeschwerdeführende Partei bringt unter dem Gesichtspunkt ihrer Legitimation zur Beschwerdeerhebung vor, ihr sei mit Bescheid des Bundesministers für soziale Sicherheit und Generationen vom 23. Februar 2001 die Konzession für eine öffentliche Apotheke in St. Kanzian erteilt worden. Im Verfahren betreffend die Filialapotheke der mitbeteiligten Partei sei ihr keine Parteistellung eingeräumt worden. Sie sei vom Verfahrensablauf nicht verständigt und diesem Verfahren auch nicht als Beteiligte beigezogen worden. Sie habe von der erstbeschwerdeführenden Partei davon erfahren, dass die belangte Behörde der mitbeteiligten Partei die Bewilligung für die beantragte Filialapotheke erteilt habe; sie habe von der erstbeschwerdeführenden Partei am 25. Juni 2001 eine Kopie des Bewilligungsbescheides erhalten. Die Bewilligung der Filialapotheke bewirke, dass ihre Apotheke im Kühnsdorf benachbarten St. Kanzian nicht mehr über das Mindestkundenpotenzial verfüge. Durch den Bewilligungsbescheid werde daher ihre Rechtssphäre einschneidend berührt.

Die belangte Behörde, die ebenso wie die mitbeteiligte Partei eine Gegenschrift erstattete, bestreitet die Beschwerdeberechtigung der zweitbeschwerdeführenden Partei. Als (damalige) Konzessionswerberin sei die zweitbeschwerdeführende Partei noch nicht einspruchsberechtigte Konzessionärin gewesen und habe damit auch nicht Parteistellung im Filialapothekenverfahren erlangen können. Daran ändere der Umstand, dass der Apothekenkonzessionsbescheid an die zweitbeschwerdeführende Partei früher abgefertigt worden sei als der Filialapothekenbewilligungsbescheid an die mitbeteiligte Partei, nichts.

Die zweitbeschwerdeführende Partei behauptet, das Versorgungspotenzial ihrer öffentlichen Apotheke in St. Kanzian würde im Falle der Errichtung der Filialapotheke in Kühnsdorf auf weniger als 5.500 zu versorgende Personen verringert. Der Bescheid betreffend die Bewilligung der Filialapotheke verletzte die zweitbeschwerdeführende Partei daher im Recht, dass eine Filialapotheke mit derartigen Auswirkungen auf ihr Versorgungspotenzial wegen fehlenden Bedarfes nicht bewilligt werde.

Das Interesse der Inhaber von Nachbarapotheken an der Nichterrichtung einer neuen öffentlichen Apotheke, die die Bedarfsvoraussetzungen des § 10 Abs. 2 ApG nicht erfüllt, wird (erst) durch die Bestimmungen der §§ 48 Abs. 2 und 51 Abs. 3 ApG zu einem rechtlichen Interesse erhoben (vgl. z.B. das hg. Erkenntnis vom 30. August 1994, Slg. Nr. 14.103/A, und die dort zitierte Vorjudikatur). Diese Bestimmungen vermitteln den Inhabern benachbarter Apotheken bei Erfüllung der hier normierten Voraussetzungen ein rechtliches Interesse an der Nichterteilung einer Apothekenkonzession, wenn es i.S.d. § 10 Abs. 2 ApG am Bedarf nach der neuen öffentlichen Apotheke mangelt. Gleiches gilt gemäß § 53 ApG für das Verfahren betreffend die Bewilligung einer Filialapotheke, in dem die für das Konzessionsverfahren geltenden §§ 47 bis 51 ApG sinngemäß anzuwenden sind (zum Inhalt des Bedarfsbegriffs im Verfahren zur Bewilligung einer Filialapotheke siehe das hg. Erkenntnis vom 18. Oktober 1999, Zl. 96/10/0113).

Ein rechtliches Interesse im dargelegten Sinn kommt den "Inhabern öffentlicher Apotheken" zu, die "gemäß § 48 Abs. 2 ApG rechtzeitig Einspruch erhoben" haben. Inhaber öffentlicher Apotheken, die es unterlassen haben, einen rechtzeitigen Einspruch zu erheben, haben - soweit sie durch den angefochtenen Bescheid nicht in sonstiger Weise in ihrer Rechtssphäre unmittelbar berührt werden - kein Recht, im Konzessionserteilungsverfahren bzw. im Verfahren zur Bewilligung einer Filialapotheke, den mangelnden Bedarf gemäß § 10 Abs. 2 Apothekengesetz geltend zu machen. In

diesem Sinne hat der Verwaltungsgerichtshof im Erkenntnis vom 31. Jänner 2000, Zl. 99/10/0202, unter Hinweis auf Vorjudikatur ausgesprochen, dass das Recht, als Partei im Apothekenkonzessionsverfahren teilzunehmen, durch die rechtzeitige Erhebung des Einspruchs gemäß § 48 Abs. 2 ApG erworben wird; für die Einspruchsberechtigung ist der rechtliche Bestand der Apotheke maßgeblich, nicht die faktische Ausübung der verliehenen Apothekenkonzession (vgl. das hg. Erkenntnis vom 23. April 1959, VwSlg. 4949/A, und die dort zitierte Vorjudikatur).

"Rechtzeitig" wird ein Einspruch gemäß § 48 Abs. 2 ApG erhoben, wenn er "innerhalb längstens sechs Wochen, vom Tage der Verlautbarung an gerechnet", bei der Bezirksverwaltungsbehörde geltend gemacht wird, wobei "später einlangende Einsprüche nicht in Betracht gezogen werden".

Diese Regelung bezieht sich erkennbar nur auf den Regelfall, in dem die Inhaber der öffentlichen Nachbarapotheken durch die Verlautbarung über den Antrag auf Erteilung einer Konzession für eine neue öffentliche Apotheke bzw. über den Antrag auf Erteilung der Bewilligung für eine Filialapotheke informiert werden und gleichzeitig Gelegenheit erhalten, binnen sechs Wochen ihre Einwendungen gegen den Bedarf an der neuen Apotheke/Filialapotheke zu erheben.

Diese Regelung bezieht sich jedoch nicht auf den Fall, in dem für eine benachbarte öffentliche Apotheke erst nach Ablauf der Einspruchsfrist die Konzession erteilt wurde und deren Inhaber aus diesem Grunde innerhalb der Einspruchsfrist einen Einspruch noch gar nicht erheben konnte. Es kann dieser Regelung daher auch nicht die normative Bedeutung beigemessen werden, es werde damit Inhabern von erst nach Ablauf der Einspruchsfrist konzessionierten öffentlichen Apotheken das Recht verweigert, den fehlenden Bedarf i. S.d. § 10 Abs. 2 Z. 2 und Z. 3 ApG nach der neuen Apotheke/Filialapotheke geltend zu machen.

Vielmehr ist das Erfordernis der "rechtzeitigen" Erhebung eines Einspruches in einem solchen Fall ohne Rücksicht auf die dargestellte - weil diesen Fall gerade nicht erfassende - Regelung des § 48 Abs. 2 ApG auszulegen und bereits dann als erfüllt anzusehen, wenn der Inhaber der Apotheke seine Einwendungen, es sei ein Bedarf an der neuen öffentlichen Apotheke/Filialapotheke nicht gegeben, binnen der ab jenem Zeitpunkt zu berechnenden sechswöchigen Frist erhoben hat, in dem er erstmals die Möglichkeit dazu hatte; ein entsprechendes Vorbringen kann daher im Verfahren, gegebenenfalls aber auch erst in der Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof erstattet werden.

Ein solches Verständnis der Voraussetzung, "gemäß § 48 Abs. 2 rechtzeitig Einspruch erhoben" zu haben, ist auch aus Gründen sachlicher Konsequenz geboten. Besteht doch kein einsichtiger Grund dafür, Inhaber von im - maßgeblichen - Entscheidungszeitpunkt bestehenden, aber erst nach Ablauf der Einspruchsfrist konzessionierten öffentlichen Nachbarapotheken von der den Inhabern anderer Nachbarapotheken offen stehenden Mitwirkungsmöglichkeit im Konzessionsverfahren/Bewilligungsverfahren schlechthin auszuschließen. Denn weder bestehen in der Interessenlage der betroffenen Nachbarapotheker relevante Unterschiede, noch sind Verfahrensgesichtspunkte ersichtlich, die so gravierend wären, dass sie einen Ausschluss der erwähnten Apothekeninhaber von der Mitwirkung am Konzessionsverfahren/Bewilligungsverfahren rechtfertigen könnten.

Die dargestellte Auffassung steht schließlich auch nicht im Widerspruch zum bereits zitierten hg. Erkenntnis vom 31. Jänner 2000, in dem ausgeführt wurde, dass eine Parteistellung der (damals) beschwerdeführenden Partei nicht in Betracht gekommen sei, weil sie innerhalb der Einspruchsfrist noch nicht Inhaberin einer öffentlichen Apotheke gewesen sei und daher einen Einspruch nicht habe erheben können. Diesen Ausführungen lag nämlich ein anderer, und zwar jener Fall zu Grunde, in dem der Rechtsvorgänger der (damals) beschwerdeführenden Apothekeninhaberin trotz gebotener Gelegenheit keinen Einspruch im Sinne des § 48 Abs. 2 ApG erhoben hatte.

Für den vorliegenden Fall folgt aus diesen Erwägungen, dass die zweitbeschwerdeführende Partei, die zwar im - maßgeblichen - Entscheidungszeitpunkt betreffend die Bewilligung der Filialapotheke der mitbeteiligten Partei durch die belangte Behörde (25. April 2001) Inhaberin einer öffentlichen Nachbarapotheke war, im zu Grunde liegenden Verfahren aber mangels Vorliegen einer Konzession für ihre Apotheke keine Möglichkeit hatte, gegen die Bewilligung der Filialapotheke der mitbeteiligten Partei Einspruch zu erheben, berechtigt ist, ihre Einwendungen mit Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof vorzubringen.

III.

Der Verwaltungsgerichtshof hat beschlossen, die beiden Beschwerden wegen ihres sachlichen Zusammenhanges zur gemeinsamen Beratung und Entscheidung zu verbinden. Er hat sodann erwogen:

Gemäß § 24 Abs. 1 ApG ist dem Inhaber einer öffentlichen Apotheke die Bewilligung zum Betrieb einer Filialapotheke für eine Ortschaft, in der sich keine öffentliche Apotheke oder ärztliche Hausapotheke befindet, zu erteilen, wenn diese Ortschaft nicht mehr als 4 Straßenkilometer von der Betriebsstätte der öffentlichen Apotheke entfernt ist und der Bedarf nach einer Verabreichungsstelle von Arzneimitteln besteht.

Bei der Erteilung einer Bewilligung zum Betrieb einer Filialapotheke ist unter dem Gesichtspunkte des "Bedarfs nach einer Verabreichungsstelle von Arzneimitteln", wie der Verwaltungsgerichtshof im Erkenntnis vom 18. Oktober 1999, Zl. 96/10/0113, eingehend dargelegt hat, u.a. zu prüfen, ob die Zahl der von der Betriebsstätte einer der umliegenden bestehenden öffentlichen Apotheken aus weiterhin zu versorgenden Personen sich infolge der Errichtung der Filialapotheke verringert und weniger als 5.500 betragen wird.

Die solcherart - neben der Prüfung der weiteren im § 24 Abs. 1 ApG festgelegten Voraussetzungen, insbesondere des "Bedarfs im engeren Sinn" - im Sinne des § 10 ApG durchzuführende Bedarfsprüfung hat sich auf eine - auf entsprechende Ermittlungsergebnisse gestützte - prognostische Zuordnung konkreter Kundenpotenziale zu den beteiligten Apotheken zu gründen. Die belangte Behörde hat somit entsprechend dem nach § 10 ApG vorgesehenen Verfahren (vgl. zu den dieses Verfahren betreffenden Anforderungen das hg. Erkenntnis vom 18. Februar 2002, Zl. 2000/10/0022, und die dort zitierte Vorjudikatur) festzustellen, wie viele der ständigen Einwohner im Umkreis von 4 km um die Betriebsstätte der bestehenden öffentlichen Apotheke(n) nach Errichtung der geplanten Filialapotheke ihren Arzneimittelbedarf auf Grund der örtlichen Verhältnisse voraussichtlich weiterhin aus der (den) bestehenden öffentlichen Apotheke(n) decken werden. Diese unter dem Gesichtspunkt der leichteren Erreichbarkeit vorzunehmende Zuordnung hat in erster Linie an Hand der Straßenentfernungen zu der (den) bestehenden öffentlichen Apotheke(n) im Vergleich zur beantragten Filialapotheke zu erfolgen. Ergibt sich für eine bestehende öffentliche Apotheke die kritische Zahl zu versorgender Personen nicht schon aus den ständigen Einwohnern des 4 km-Umkreises, so ist weiter zu prüfen, ob diese Zahl unter Berücksichtigung der Beschäftigung, der Inanspruchnahme von Einrichtungen und des Verkehrs in diesem Gebiet weiterhin zu versorgenden Personen erreicht wird. Für die Zuordnung der im Überschneidungsbereich der 4 km-Umkreise der beteiligten Apotheken bzw. der beantragten Filialapotheke wohnenden Bevölkerung ist nach den Kriterien der örtlichen Verhältnisse im Sinne des § 10 Abs. 4 ApG in erster Linie die leichtere Erreichbarkeit ausschlaggebend, wobei es vor allem auf die zurückzulegende Entfernung unter Berücksichtigung der vorhandenen Verkehrsmöglichkeiten ankommt. Die Zuordnung der Wohnbevölkerung im Überschneidungsbereich der 4 km-Polygone hat sich somit an einer gedachten, nach den Gesichtspunkten der räumlichen Nähe und Erreichbarkeit zu ziehenden örtlichen Trennlinie zu orientieren.

Die erstbeschwerdeführende Partei rügt die dem angefochtenen Bescheid zu Grunde liegende Auffassung, es genüge bei der Prüfung, ob die Zahl der von ihrer Apotheke aus weiterhin zu versorgenden Personen sich infolge der Errichtung der Filialapotheke verringern und weniger als 5500 betragen werde, das den beiden in Völkermarkt bestehenden öffentlichen Apotheken gemeinsam verbleibende Kundenpotenzial zu ermitteln. Es treffe zwar zu, dass die "Stadt-Apotheke" lediglich 500 m von der "Apotheke Maria Hilf" entfernt sei. Doch sei die "Stadt-Apotheke" für die im Norden von Völkermarkt wohnende Bevölkerung leichter zu erreichen als die "Apotheke Maria Hilf" der erstbeschwerdeführenden Partei, während zum Kundenpotenzial der "Apotheke Maria Hilf" im Wesentlichen die Einwohner des südlichen Einzugsgebietes von Völkermarkt gehörten. Eine im Zentrum des südlichen Einzugsgebietes, in Kühnsdorf, errichtete Filialapotheke wäre daher für die Apotheke der erstbeschwerdeführenden Partei existenzgefährdend.

Wie der Verwaltungsgerichtshof bereits wiederholt ausgesprochen hat, ist bei der Zuordnung der Kundenpotenziale zu den beteiligten Apotheken die so genannte "Divisionsmethode" nur ausnahmsweise als Ermittlungsmethode zugelassen, und zwar dann, wenn besondere Gründe eine Zuordnung konkreter Kundenpotenziale nach den Gesichtspunkten der örtlichen Nähe und Erreichbarkeit unmöglich machen, andererseits aber eindeutig ist, dass das in Rede stehende Kundenpotenzial von den Betriebsstätten der beteiligten Apotheken aus zu versorgen ist. Die Methode der gleichteiligen Zurechnung bestimmter Kundenkreise zu den beteiligten Apotheken kann demnach insbesondere in Ansehung der Einwohner solcher Gebiete in Betracht kommen, die in größerer Entfernung von Betriebsstätten der beteiligten Apotheken und zu diesen in annähernd gleicher Entfernung liegen; in solchen Fällen kann gesagt werden, dass relativ - im Verhältnis zur insgesamt zurückzulegenden Distanz - geringfügige Entfernungsunterschiede keinen Umstand darstellen, der bei lebensnaher Betrachtung für die Zurechnung zur einen oder anderen Apotheke den Ausschlag geben könnte. Ob ein Fall vorliegt, in dem die "Divisionsmethode" Platz greifen könnte, setzt aber jedenfalls

ins Einzelne gehende Feststellungen über die Lage des betreffenden, bestimmten Gebietes, die Distanz zu den Betriebsstätten der beteiligten Apotheken und die Verkehrsverhältnisse voraus; aus diesen Feststellungen muss ersichtlich sein, dass eine Situation vorliegt, in der eine Zuordnung konkreter Kundenpotenziale nach den Gesichtspunkten der örtlichen Nähe und Erreichbarkeit - im dargelegten Sinne - nicht möglich ist (vgl. das hg. Erkenntnis vom 18. Februar 2002, Zl. 2000/10/0022 und die dort zitierte Vorjudikatur).

Die im angefochtenen Bescheid getroffenen Feststellungen lassen demgegenüber weder konkret erkennen, ob ein Fall vorliegt, in dem - ausnahmsweise - die "Divisionsmethode" Platz greifen dürfe, noch genügen sie den an eine prognostische Zuordnung konkreter Kundenpotenziale zu stellenden Anforderungen. Die Auffassung, der "Apotheke Maria Hilf" der erstbeschwerdeführenden Partei werde im Falle der Errichtung der Filialapotheke der mitbeteiligten Partei in Kühnsdorf ein 5500 Personen übersteigendes Kundenpotenzial verbleiben, beruht daher nicht auf einem mängelfreien Ermittlungsverfahren.

Die zweitbeschwerdeführende Partei wendet gegen die dem angefochtenen Bescheid zu Grunde liegende Auffassung, der öffentlichen Apotheke in St. Kanzian werde nach Errichtung der Filialapotheke in Kühnsdorf ein 5500 Personen übersteigendes Kundenpotenzial verbleiben, im Wesentlichen ein, durch die Errichtung der Filialapotheke werde auf Grund der örtlichen Verhältnisse der Apotheke in St. Kanzian - wie näher dargelegt - ein Versorgungspotenzial von ca. 3000 ständigen Einwohnern verloren gehen, sodass diese Apotheke nicht mehr lebensfähig sei.

Zu Recht rügt die zweitbeschwerdeführende Partei, dass die im angefochtenen Bescheid getroffenen Feststellungen auch in Ansehung des der öffentlichen Apotheke in St. Kanzian verbleibenden Kundenpotenzials nicht jenen Anforderungen entsprechen, die an eine prognostische Zuordnung konkreter Kundenpotenziale im Bedarfsprüfungsverfahren zu stellen sind. Der Umstand, dass Kühnsdorf der Jauntal-Apotheke der mitbeteiligten Partei näher liegt als der Apotheke in St. Kanzian, besagt nämlich noch nichts über die Zuordnung des Kundenpotenzials im Überschneidungsbereich der 4 km-Polygone der Apotheke in St. Kanzian einerseits und der Filialapotheke in Kühnsdorf andererseits. Hier kommt es nämlich auf das Kundenpotenzial im 4 km-Polygon der Filialapotheke in Kühnsdorf an.

Der angefochtene Bescheid erweist sich aus den dargelegten Gründen als rechtswidrig infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften. Er war daher gemäß § 42 Abs. 2 Z. 3 VwGG aufzuheben, ohne dass auf das weitere Beschwerdevorbringen eingegangen werden musste.

Die Entscheidung über den Aufwandersatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung BGBl. II Nr. 501/2001.

Wien, am 19. März 2002

Schlagworte

Gesundheitswesen Apotheken

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2002:2001100114.X00

Im RIS seit

13.06.2002

Zuletzt aktualisiert am

25.04.2019

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at