jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE Vwgh Erkenntnis 2014/5/27 2011/10/0197

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 27.05.2014

Index

001 Verwaltungsrecht allgemein;
10/07 Verwaltungsgerichtshof;
40/01 Verwaltungsverfahren;

Norm

AVG §68 Abs2;
AVG §68 Abs3;
AVG §68 Abs4;
AVG §68 Abs7;
VwGG §42 Abs2 Z1;
VwRallg;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Stöberl und die Hofräte Dr. Rigler, Dr. Lukasser, Dr. Hofbauer und Dr. Fasching als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Zöchling, über die Beschwerde des F K in O, vertreten durch Mag. Markus Lechner, Rechtsanwalt in 6911 Lochau, Althaus 10, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates des Landes Oberösterreich vom 13. Oktober 2011, Zl. VwSen-590290/21/Gf/Mu, in der Fassung des Berichtigungsbescheides vom 19. Oktober 2011, Zl. VwSen- 590290/22/Gf/Mu, betreffend Zurücknahme einer Hausapothekenbewilligung (weitere Partei: Bundesminister für Gesundheit; mitbeteiligte Partei: I N in O), zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Der Bund hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von EUR 1.326,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Braunau am Inn vom 16. Juni 2011 wurde die dem Beschwerdeführer mit Bescheid vom 11. Februar 2005 erteilte Bewilligung zur Haltung einer ärztlichen Hausapotheke mit Wirkung vom 20. Juni 2011 gemäß § 29 Abs. 3 iVm § 62a Abs. 2 und Abs. 4 Apothekengesetz (ApG) zurückgenommen.

Einer dagegen vom Beschwerdeführer erhobenen Berufung wurde mit Bescheid der belangten Behörde vom 23. August 2011 gemäß § 66 Abs. 4 AVG stattgegeben und der erstinstanzliche Bescheid aufgehoben.

Begründend wurde nach Darstellung des Verfahrensganges im Wesentlichen ausgeführt, nach § 62a Abs. 2 ApG gelte hinsichtlich der Rücknahme der Bewilligung zur Haltung einer ärztlichen Hausapotheke u.a. dann, wenn eine Konzession für eine öffentliche Apotheke - wie im gegenständlichen Fall - gemäß § 62a Abs. 4 ApG rechtskräftig erteilt worden sei, die Rechtslage vor dem Inkrafttreten der Novelle BGBl. I Nr. 41/2006 weiter. Da die zuletzt genannte Novelle am 29. März 2006 in Kraft getreten sei, beziehe sich die in § 62a Abs. 2 ApG enthaltene Wendung daher auf die am 28. März 2006 maßgebliche Rechtslage, somit - was die im gegenständlichen Fall maßgeblichen Bestimmungen der §§ 10 und 29 ApG anlange - auf das ApG in der Fassung BGBl. I Nr. 16/2001, und nicht, wie die erstinstanzliche Behörde fälschlich angenommen habe, in der Fassung BGBl. I Nr. 1/2006, da die Aufhebung einer (auf ein Versorgungspotential von 5.500 Personen abstellenden) Wortfolge in § 29 Abs. 4 ApG durch das Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes vom 14. Oktober 2005, G 13/05 u.a., erst am 1. November 2006 in Kraft getreten sei und somit der am 28. März 2006 maßgeblichen Rechtslage im Sinne des § 62a Abs. 2 ApG noch nicht angehört habe. Nach § 29 Abs. 4 ApG i d F BGBl. I Nr. 16/2001 sei die Bewilligung zur Haltung einer ärztlichen Hausapotheke bei Neuerrichtung einer öffentlichen Apotheke dann zurückzunehmen gewesen, wenn die materiellen Voraussetzungen dieser Bestimmung kumulativ vorgelegen seien, d. h. dass einerseits die Wegstrecke zwischen dem Berufssitz des Arztes und der Betriebsstätte der neu errichteten öffentlichen Apotheke vier Straßenkilometer nicht überschritten habe und andererseits im rechtskräftigen Bescheid zur Konzessionierung der neuen öffentlichen Apotheke ein Versorgungspotential im Sinne des § 10 ApG von zumindest 5.500 Personen für die neue öffentliche Apotheke festgestellt worden sei.

Im gegenständlichen Fall werde vom Beschwerdeführer zwar nicht bestritten, dass sein Berufssitz weniger als vier Straßenkilometer von der Betriebsstätte der Neuapotheke des Mitbeteiligten entfernt sei; allerdings sei im Bescheid der belangten Behörde vom 7. Dezember 2006, mit welchem dem Mitbeteiligten die Konzession zum Betrieb einer neuen öffentlichen Apotheke rechtskräftig erteilt worden sei, nicht festgestellt worden, dass dieser Neuapotheke ein Versorgungspotential von zumindest 5.500 Personen zukommen werde. Dies deshalb, weil für dieses Konzessionserteilungsverfahren die Kundmachung BGBl. I Nr. 1/2006 und die ApG-Novelle BGBl. I Nr. 90/2006 bereits maßgeblich gewesen seien. In Ermangelung dieser Feststellung liege aber eine essentielle Voraussetzung des § 29 Abs. 4 ApG idF BGBl. I Nr. 16/2001 nicht vor, sodass sich die Zurücknahme der Hausapothekenbewilligung des Beschwerdeführers als rechtswidrig erweise. Der Berufung des Beschwerdeführers sei daher gemäß § 66 Abs. 4 AVG stattzugeben und der erstinstanzliche Bescheid aufzuheben gewesen.

Mit weiterem Bescheid der belangten Behörde vom 13. Oktober 2011 wurde der Bescheid vom 23. August 2011 gemäß § 68 Abs. 3 AVG "von Amts wegen ersatzlos" aufgehoben (Spruchpunkt I.) sowie die Berufung des Beschwerdeführers gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Braunau am Inn vom 16. Juni 2011 gemäß § 66 Abs. 4 AVG abgewiesen und der erstinstanzliche Bescheid bestätigt (Spruchpunkt II).

Begründend wurde nach Darstellung des Verfahrensganges im Wesentlichen ausgeführt, nach § 62a Abs. 2 ApG gelte hinsichtlich der Rücknahme der Bewilligung zur Haltung einer ärztlichen Hausapotheke u.a. dann, wenn eine Konzession für eine öffentliche Apotheke - wie im gegenständlichen Fall - gemäß § 62a Abs. 4 ApG rechtskräftig erteilt worden sei, die Rechtslage vor dem Inkrafttreten der Novelle BGBl. I Nr. 41/2006 weiter. Da die zuletzt genannte Novelle am 29. März 2006 in Kraft getreten sei, beziehe sich die in § 62a Abs. 2 ApG enthaltene Wendung ihrem Wortlaut nach daher auf die am 28. März 2006 maßgebliche Rechtslage, somit - was die im gegenständlichen Fall maßgeblichen Bestimmungen der §§ 10 und 29 ApG anlange - auf das ApG in der Fassung BGBl. I Nr. 16/2001, da die Aufhebung einer (auf ein Versorgungspotential von 5.500 Personen abstellenden) Wortfolge in § 29 Abs. 4 ApG durch das Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes vom 14. Oktober 2005, G 13/05 u.a., erst am 1. November 2006 in Kraft getreten sei und somit der am 28. März 2006 maßgeblichen Rechtslage im Sinne des § 62a Abs. 2 ApG noch nicht angehört habe. Demgegenüber habe jedoch der Verfassungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 14. Juni 2010, B 411/10, ausgesprochen, dass in diesem Zusammenhang nicht einer grammatikalischen, sondern einer systematischen Auslegung der Vorzug zu geben sei, sodass sich der Inhalt der in § 62a Abs. 2 ApG enthaltenen Verweisung auf § 29 ApG darauf beschränke, eine nach Fallgruppen differenzierende Regelung für die Rücknahme ärztlicher Hausapotheken zu treffen, wobei es für die Anwendung dieser Regelung unbeachtlich sei, ob ein bestimmtes Versorgungspotential festgestellt worden sei oder nicht.

Im gegenständlichen Fall werde vom Beschwerdeführer nicht bestritten, dass sein Berufssitz weniger als vier Straßenkilometer von der Betriebstätte der Neuapotheke des Mitbeteiligten entfernt sei. Damit sei aber die

- einzige - Voraussetzung für die Rücknahme der Hausapothekenbewilligung des Beschwerdeführers erfüllt. Mit Bescheid vom 23. August 2011 habe die belangte Behörde der Berufung des Beschwerdeführers unter Heranziehung einer grammatikalischen Interpretation des § 62a ApG stattgegeben. Dagegen habe der Mitbeteiligte eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof erhoben und in dieser auf dessen Erkenntnis vom 14. Juni 2010, B 411/10, hingewiesen. Da die belangte Behörde die Frage, ob dieser Norminhalt im Gesetzestext auch für den Rechtsunterworfenen ausreichend erkennbar zum Ausdruck komme, ebenso wenig zu beurteilen habe wie die Frage, welche dieser beiden Interpretationsmethoden hinsichtlich der Problematik, ob ein Betreiber, der seine Neukonzession zwar ohne Bedarfsprüfung erhalten habe, dafür aber einen Konkurrenzschutz gegenüber bereits bestehenden Hausapotheken beanspruchen können solle, in rechtspolitischer Hinsicht zu einem überzeugenderen Ergebnis führe, scheine es unter diesen Umständen - wenngleich aus dem Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes vom 14. Juni 2010 im gegenständlichen Fall keine formelle Bindungswirkung resultiere - "jedenfalls aus Gründen der Verfahrensökonomie" geboten, den Bescheid der belangten Behörde vom 23. August 2011 nach § 68 Abs. 3 AVG von Amts wegen ersatzlos aufzuheben, die vorliegende Berufung gemäß § 66 Abs. 4 AVG als unbegründet abzuweisen und den erstinstanzlichen Bescheid zu bestätigen.

Mit weiterem Bescheid der belangten Behörde vom 19. Oktober 2011 wurde der Bescheid vom 13. Oktober 2011 gemäß § 62 Abs. 4 AVG dahin berichtigt, dass der erstinstanzliche Bescheid mit der Maßgabe bestätigt werde, dass die Rücknahme der Hausapothekenbewilligung mit dem Zeitpunkt der Zustellung des Bescheides der belangten Behörde vom 13. Oktober 2011 bewirkt werde.

Gegen den Bescheid der belangten Behörde vom 13. Oktober 2011 in der Fassung des Berichtigungsbescheides vom 19. Oktober 2011 richtet sich die vorliegende Beschwerde.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und erstattete eine Gegenschrift mit dem Antrag, die Beschwerde kostenpflichtig abzuweisen.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Gemäß § 68 Abs. 3 erster Satz AVG kann die Behörde, die den Bescheid in letzter Instanz erlassen hat bzw. ein unabhängiger Verwaltungssenat oder die sachlich in Betracht kommende Oberbehörde einen Bescheid in Wahrung des öffentlichen Wohles insoweit abändern, als dies zur Beseitigung von das Leben oder die Gesundheit von Menschen gefährdenden Missständen oder zur Abwehr schwerer volkswirtschaftlicher Schädigungen notwendig und unvermeidlich ist.

Nach dem Konzept des AVG werden Bescheide - gegen die ein ordentliches Rechtsmittel nicht oder nicht mehr zu Verfügung steht - rechtskräftig, was insbesondere bedeutet, dass sie nicht mehr ohne weiteres aufgehoben oder abgeändert werden dürfen. Dies dient der Rechtssicherheit und gewährleistet einen gewissen Vertrauensschutz für die Parteien. Andererseits kann es aber überwiegende öffentliche Interessen geben, einen rechtskräftigen Bescheid nachträglich aufzuheben oder abzuändern, etwa weil er an einem besonders schweren Fehler leidet oder weil seine Auswirkungen den öffentlichen Interessen widerstreiten. Diese der Behörde nach § 68 Abs. 2 bis 4 AVG eingeräumte Befugnis, von einem bereits rechtskräftigen Bescheid wieder abzugehen, soll ihr im Interesse der Rechtssicherheit aber nur in ganz bestimmten Ausnahmefällen zustehen. Die Wahrnehmung dieser Befugnisse steht daher nicht im "Belieben" der Behörde, sondern sie hat dabei Ermessen, wobei insbesondere zwischen der Schwere des Fehlers bzw. der Auswirkung des Bescheides einerseits und dem Prinzip der Rechtssicherheit andererseits abzuwägen ist. Das Vorhandensein der Voraussetzungen für die Abänderung oder Behebung eines Bescheides nach den zitierten Bestimmungen muss, da es sich um Ausnahmen von der grundsätzlich bestehenden materiellen Rechtskraft handelt, immer streng geprüft werden (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 28. Februar 2012, Zl. 2012/05/0017, mwH).

Die belangte Behörde stützt Spruchteil I. des angefochtenen Bescheides auf § 68 Abs. 3 AVG und begründet dies damit, dass - im Hinblick auf die Erhebung einer Beschwerde gegen den Bescheid vom 23. August 2011 an den Verfassungsgerichtshof und dessen im genannten Erkenntnis vom 14. Juni 2010 zum Ausdruck gebrachte Rechtsansicht - "jedenfalls aus Gründen der Verfahrensökonomie" eine amtswegige Aufhebung geboten erscheine.

Damit wird verkannt, dass der belangten Behörde im Grunde des § 68 Abs. 3 AVG eine Befugnis zur Abänderung eines Bescheides in Wahrung des öffentlichen Wohles nur insoweit zukommt, als dies zur Beseitigung von das Leben oder die Gesundheit von Menschen gefährdenden Missständen oder zur Abwehr schwerer volkswirtschaftlicher Schädigungen notwendig und unvermeidlich ist. Es muss sich um tatsächliche Auswirkungen handeln, die einen

unerträglichen Nachteil für die Allgemeinheit bedeuten; ausschlaggebend sind allein die tatsächlichen Auswirkungen, nicht eventuelle Rechtswidrigkeiten des rechtskräftigen Bescheides (vgl. die bei Hengstschläger/Leeb, Kommentar zum AVG, Rz. 93 zu § 68 zitierte hg. Judikatur). Dass diese Voraussetzungen im Beschwerdefall vorlägen, ist dem angefochtenen Bescheid auch nicht ansatzweise zu entnehmen.

Soweit die belangte Behörde in ihrer Gegenschrift ausführt, sie habe im gegenständlichen Fall "aus Gründen der Kosten- und Zeiteffizienz die Bestimmung des § 68 Abs. 3 AVG analog herangezogen, wenngleich dieser - bloß als Einzelfall betrachtet - naturgemäß keine 'schwere volkswirtschaftliche Schädigung' im Sinne dieser Bestimmung" darstelle, so ist darauf zu verweisen, dass eine mangelhafte Begründung des Bescheides in der Gegenschrift nicht nachgetragen werden kann (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 19. Februar 2014, Zl. 2013/10/0125, mwH). Davon abgesehen kommt nach dem Gesagten aber eine "analoge Heranziehung" der Abänderungsbefugnis nach § 68 Abs. 3 AVG auf einen Fall wie den hier vorliegenden von vornherein nicht in Betracht. Entgegen der Ansicht der belangten Behörde wird der Beschwerdeführer durch den angefochtenen Bescheid auch im subjektiv-öffentlichen Recht verletzt, eine von der Behörde auf § 68 Abs. 3 AVG gestützte Durchbrechung der Rechtskraft des Bescheides vom 23. August 2011 nur bei Vorliegen der dort genannten Voraussetzungen hinnehmen zu müssen.

Hinzuweisen ist darauf, dass der angefochtene Bescheid auch nicht auf § 68 Abs. 2 AVG gestützt hätte werden können, weil die Rechtsstellung des Beschwerdeführers durch die Zurücknahme der erteilten Bewilligung zur Haltung einer ärztlichen Hausapotheke verschlechtert würde; belastende Abänderungen rechtskräftiger Bescheide können aber nicht auf § 68 Abs. 2 AVG gestützt werden (vgl. Hengstschläger/Leeb, Kommentar zum AVG, Rz. 81 ff zu § 68 und die dort zitierte hg. Judikatur).

Da die belangte Behörde demnach in Verkennung der Rechtslage von einer ihr im Grunde des § 68 Abs. 3 AVG eingeräumten Abänderungsbefugnis "aus Gründen der Verfahrensökonomie" - ohne Vorliegen der in § 68 Abs. 3 AVG genannten Tatbestandsvoraussetzungen - ausgegangen ist, erweist sich der angefochtene Bescheid in seinem Spruchpunkt I. als inhaltlich rechtswidrig. Der angefochtene Bescheid war daher insoweit gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG (in der hier gemäß § 79 Abs. 11 letzter Satz VwGG idF BGBl. I Nr. 122/2013 noch maßgeblichen Fassung, die bis zum Ablauf des 31. Dezember 2013 in Geltung stand) aufzuheben. Mangels Vorliegens der Voraussetzungen für eine Abänderung des Bescheides vom 23. August 2011 gemäß § 68 Abs. 3 AVG kann aber auch Spruchpunkt II. des angefochtenen Bescheides, der in einer schon entschiedenen Sache nochmals eines Sachentscheidung trifft, keinen Bestand haben, sodass der angefochtene Bescheid zur Gänze wegen inhaltlicher Rechtswidrigkeit gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG aufzuheben war.

Die Entscheidung über den Aufwandersatz beruht gemäß § 79 Abs. 11 letzter Satz VwGG sowie § 3 Z. 1 der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2014, BGBl. II Nr. 518/2013 idF BGBl. II Nr. 8/2014, auf den §§ 47 ff VwGG iVm § 1 der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2008, BGBl. II Nr. 455.

Wien, am 27. Mai 2014

Schlagworte

Ermessen VwRallg8Verfahrensbestimmungen

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2014:2011100197.X00

Im RIS seit

01.07.2014

Zuletzt aktualisiert am

05.09.2014

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

© 2025 JUSLINE
JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.
www.jusline.at