jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE Vwgh Erkenntnis 2019/4/4 Ra 2016/11/0142

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 04.04.2019

Index

E6J
L94405 Krankenanstalt Spital Salzburg
L94409 Krankenanstalt Spital Wien
001 Verwaltungsrecht allgemein
66/01 Allgemeines Sozialversicherungsgesetz
66/02 Andere Sozialversicherungsgesetze
82/03 Ärzte Sonstiges Sanitätspersonal
82/04 Apotheken Arzneimittel
82/06 Krankenanstalten

Norm

ApG 1907 §10 idF 2006/I/41
ÄrzteG 1998
Gesundheitsversorgung Stärkung ambulante öffentliche 2010
KAG Slbg 2000
KAG Wr 1987 §4
KAKuG 2001
KAKuG 2001 §3
KAKuG 2001 §3a
KAKuG 2001 §3a Abs2 Z1
KAKuG 2001 §3a Abs3
VwRallg
ZahnärzteG 2006
ZahnärzteG 2006 §26b
ZahnärzteG 2006 §26b Abs2
62007CJ0169 Hartlauer VORAB
62012CJ0367 Sokoll-Seebacher VORAB
62015CO0634 Sokoll-Seebacher VORAB

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Rigler und die Hofräte Dr. Schick, Dr. Grünstäudl und Mag. Samm sowie die Hofrätin Dr. Pollak als Richter, unter Mitwirkung des Schriftführers Mag. Soyer, über die Revision der Österreichischen Zahnärztekammer in Wien, vertreten durch die Tschurtschenthaler

Rechtsanwälte GmbH in 9020 Klagenfurt, Dr. Arthur Lemisch-Platz 7, gegen das Erkenntnis des Verwaltungsgerichts Oberösterreich vom 21. Juli 2016, Zl. LVwG 050065/25/Gf/Mu, betreffend Zulassung zum Betrieb einer zahnärztlichen Gruppenpraxis (belangte Behörde vor dem Verwaltungsgericht: Landeshauptmann von Oberösterreich; mitbeteiligte Partei: Dr. K GmbH in E, vertreten durch die Estermann & Partner OG Rechtsanwälte in 5230 Mattighofen, Stadtplatz 6), zu Recht erkannt:

Spruch

Das Erkenntnis wird wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes aufgehoben.

Der Antrag der Revisionswerberin auf Kostenersatz wird abgewiesen.

Begründung

1 Die mitbeteiligte Partei, eine Zahnarzt GmbH, stellte am 15. Februar 2013 einen Antrag auf Zulassung einer zahnärztlichen Gruppenpraxis. Mit Bescheid des Landeshauptmanns von Oberösterreich vom 25. März 2014 wurde dieser Antrag mit der Begründung zurückgewiesen, dass ein Zulassungsverfahren gemäß § 26b Zahnärztegesetz 2006 (ZÄG) nach der Übergangsbestimmung des § 71a ZÄG erst bei Vorliegen eines Gesamtvertrags für Gruppenpraxen oder einer wechselseitigen schriftlichen Zusage über den Abschluss eines Gruppenpraxis-Einzelvertrags mit der örtlich zuständigen Gebietskrankenkasse beantragt werden könne. Da weder ein Gesamtvertrag abgeschlossen worden sei noch eine Zusage für einen Einzelvertrag vorliege, sei der Antrag zurückzuweisen.

2 Gegen diesen Bescheid erhob die mitbeteiligte Partei Beschwerde an das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich, das ihn mit Beschluss vom 12. Juni 2014 aufhob und die Rechtssache zur Erlassung eines neuen Bescheids an den Landeshauptmann von Oberösterreich zurückverwies. In der Begründung dieses Beschlusses ging das Verwaltungsgericht davon aus, dass vor dem Hintergrund des EuGH-Urteils Hartlauer (EuGH 10.3.2009, Rs C-169/07) die Bestimmung des § 71a ZÄG idF BGBl. I Nr. 61/2010 dem Unionsrecht widerspreche (weil sie eine zahnärztliche Gruppenpraxis gänzlich verunmögliche) und daher unangewendet zu bleiben habe, sodass der Antrag auf Zulassung der Gruppenpraxis nach § 26b ZÄG meritorisch zu behandeln sei.

3 Mit dem angefochtenen, über Säumnisbeschwerde der mitbeteiligten Partei ergangenen Erkenntnis erteilte das Verwaltungsgericht der mitbeteiligten Partei unter Auflagen die Zulassung zum Betrieb einer zahnärztlichen (Wahlarzt-)Gruppenpraxis und sprach aus, dass eine Revision gegen dieses Erkenntnis unzulässig sei. Begründend führte das Verwaltungsgericht aus, dass aufgrund der Bindungswirkung des Zurückverweisungsbeschlusses die Bestimmung des § 71a ZÄG wegen Unionsrechtswidrigkeit nicht zur Anwendung komme, weswegen der Antrag in der Sache zu behandeln sei. Da gegenwärtig bereits von einem der beiden Gesellschafter der mitbeteiligten Partei eine Zahnarztordination am strittigen Standort betrieben werde, keiner der beiden Gesellschafter über einen Einzelvertrag mit der Oberösterreichischen Gebietskrankenkasse auf Basis des § 342 ASVG verfüge, die beantragte Gruppenpraxis nicht im Stellenplan vorgesehen sei und diese (Wahlarzt-)Gruppenpraxis auch nicht beabsichtige, ausschließlich sozialversicherungsrechtlich nicht erstattungsfähige Leistungen zu erbringen, komme keine der in § 26a ZÄG genannten Ausnahmen zum Tragen. Daher sei zu prüfen, ob die Beschwerdeführerin den Anforderungen des § 26b Abs. 1 und 2 ZÄG gerecht werde. § 26b Abs. 1 ZÄG normiere für den Fall der Erfüllung sämtlicher gesetzlicher Voraussetzungen ein subjektiv-öffentliches Recht des Antragstellers auf Zulassung. Es sei die "ständige Rechtsprechung des EuGH" zu beachten, wonach dann, wenn in einer nationalen Rechtsvorschrift auf eine Bedarfsprüfung abgestellt werde, das Vorliegen eines entsprechenden Bedarfs nicht vom Genehmigungswerber nachzuweisen sei, sondern dieser als gegeben zu vermuten sei, sodass ein solcher Bedarf nur dann nicht vorliege, wenn eines der in einer solchen Bestimmung normierten Ausschlusskriterien zutreffe (Hinweis auf EuGH 13.2.2013, C-367/12, und 30.6.2016, C-634/15). Gegen diese unionsrechtskonforme Interpretation nationaler Rechtsvorschriften spreche auch nicht, dass es sich um einen reinen Inlandssachverhalt handle. Es sei im konkreten Einzelfall umgehend von jedem nationalen Gericht für die volle Wirksamkeit der Rechtsprechung des EuGH auch bezüglich der unionsrechtswidrigen Inländerdiskriminierung zu sorgen. Daher sei in Fällen, in denen die Unionsrechtswidrigkeit offensichtlich auch zu einer Verfassungswidrigkeit führe, das unionsrechtswidrige nationale Recht, nämlich in vorliegendem Fall § 26b ZÄG, auch in Sachverhalten ohne Auslandsbezug nicht anzuwenden. Unter dem Aspekt, dass somit ein Bedarf als grundsätzlich gegeben zu vermuten sei, könne dieser im zu prüfenden Fall aufgrund der örtlichen Gegebenheiten nicht ernsthaft bezweifelt werden. Gegenteilige Anhaltspunkte würden sich diesbezüglich im Übrigen auch weder aus dem - insoweit jeweils nach § 26b Abs. 3 ZÄG einzubeziehenden - Gutachten der Gesundheit

Österreich GmbH (GÖG) noch aus der Stellungnahme der Landesgesundheitsplattform (LGP) ergeben. In Bezug auf das Inanspruchnahmeverhalten und die Auslastung von bestehenden Leistungsanbietern sei auszuführen, dass das Gutachten der GÖG unzureichend sei. Es liege auf der Hand, dass eine Gruppenpraxis, der ausschließlich Wahlärzte angehörten, zu keiner maßgeblichen Änderung des Inanspruchnahmeverhaltens, der Auslastung und der durchschnittlichen Belastung von im relevanten Gebiet bereits etablierten Kassenärzten führen werde. Ein solcher "neutraler Effekt" reiche nicht aus, um die Bedarfsvermutung zu widerlegen. Auch hätten sich weder hinsichtlich der Entwicklungstendenzen in der Zahnmedizin noch der Aufrechterhaltung einer qualitativ hochwertigen, ausgewogenen und allgemein zugänglichen ambulanten Gesundheitsversorgung sowie der Wahrung des finanziellen Gleichgewichts des Systems der sozialen Sicherheit Bedenken gegen den vermuteten Bedarf ergeben. Die vorgeschriebenen Auflagen dienten der Einschränkung des Leistungsangebots auf das beantragte Ausmaß.

4 Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die vorliegende außerordentliche Revision der Österreichischen Zahnärztekammer, deren Revisionslegitimation sich aus § 26b Abs. 4 Z 2 ZÄG ergibt. Die mitbeteiligte Partei erstattete eine Revisionsbeantwortung.

5 Zur Zulässigkeit bringt die Revisionswerberin (u.a.) vor, dass das Erkenntnis des Verwaltungsgerichts von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs zur Bedarfsprüfung sowie dazu, dass § 26b ZÄG nicht unionsrechtswidrig sei, abweiche und dass zur Bedarfsprüfung von Gruppenpraxen nach § 26b ZÄG noch keine Judikatur vorliege.

6 Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

7 Die Revision ist aus den in ihr genannten Gründen zulässig, sie ist auch begründet.

8 Die maßgeblichen Rechtsvorschriften des Zahnärztegesetzes (ZÄG) in der Fassung BGBl. I Nr. 61/2010, § 26b idF BGBl. I Nr. 80/2013, lauten:

Zusammenarbeit im Rahmen von Gruppenpraxen

§ 26. (1) Die Zusammenarbeit von freiberuflich tätigen

Angehörigen des zahnärztlichen Berufs, insbesondere zum Zweck der

ambulanten öffentlichen Gesundheitsversorgung, kann weiters auch

als selbständig berufsbefugte Gruppenpraxis in der Rechtsform

einer

1. offenen Gesellschaft im Sinne des § 105

Unternehmensgesetzbuch (UGB), BGBl. I Nr. 120/2005, oder

2. Gesellschaft mit beschränkter Haftung (GmbH) im Sinne

des GmbH-Gesetzes (GmbHG), RGBl. Nr. 58/1906,

erfolgen.

...

Gründung von Gruppenpraxen

§ 26a. (1) Die Gründung einer Gruppenpraxis setzt die

1. Eintragung in das Firmenbuch und

2. Zulassung durch den/die Landeshauptmann/Landeshauptfrau

gemäß § 26b, sofern nicht

a) jeder/jede Gesellschafter/Gesellschafterin bereits einen

Einzelvertrag mit der örtlich zuständigen Gebietskrankenkasse hat oder die zu gründende Gruppenpraxis bereits im Stellenplan vorgesehen ist und die Voraussetzungen des Abs. 2 einschließlich der nachweislichen Befassung der Landesgesundheitsplattform im Rahmen eines Ausschusses vorliegen oder

b) die Gruppenpraxis ausschließlich

sozialversicherungsrechtlich nicht erstattungsfähige Leistungen zu erbringen beabsichtigt, voraus.

...

Zulassungsverfahren für Gruppenpraxen im Rahmen der ambulanten öffentlichen Gesundheitsversorgung

§ 26b. (1) Der/Die Landeshauptmann/Landeshauptfrau hat auf Antrag einer Gesellschaft oder Vorgesellschaft, die die Gründung einer Gruppenpraxis gemäß § 26a beabsichtigt, zur Wahrung der Zielsetzung der

1. Aufrechterhaltung einer qualitativ hochwertigen, ausgewogenen und allgemein zugänglichen ambulanten Gesundheitsversorgung und
2. Wahrung des finanziellen Gleichgewichts des Systems der sozialen Sicherheit

diese als Gruppenpraxis zur Leistungserbringung im Rahmen der ambulanten öffentlichen Gesundheitsversorgung bei Vorliegen der Voraussetzungen des Abs. 2 mit Bescheid zuzulassen. Dabei ist im Rahmen des Antrags durch Auflagen der Versorgungsauftrag der Gruppenpraxis hinsichtlich des Leistungsangebots (Leistungsvolumen einschließlich Personalausstattung, Leistungsspektrum und Öffnungszeiten unter Berücksichtigung von Tagesrand- und Nachtzeiten, Sams-, Sonn- und Feiertagen sowie erforderlichenfalls Bereitschaftszeiten) zu bestimmen.

(2) Eine Gesellschaft oder Vorgesellschaft ist als Gruppenpraxis zuzulassen, wenn unter Berücksichtigung der Ergebnisse der Planungen des jeweiligen RSG hinsichtlich

1. der örtlichen Verhältnisse (regionale rurale oder urbane Bevölkerungsstruktur und Besiedlungsdichte) und der für die ambulante öffentliche Gesundheitsversorgung bedeutsamen Verkehrsverbindungen,
2. des Inanspruchnahmeverhaltens und der Auslastung von bestehenden Leistungsanbietern, die sozialversicherungsrechtlich erstattungsfähige Leistungen erbringen, durch Patienten/Patientinnen,
3. der durchschnittlichen Belastung bestehender Leistungsanbieter gemäß Z 2 sowie
4. der Entwicklungstendenzen in der Zahnmedizin

eine wesentliche Verbesserung des Versorgungsangebots im

Einzugsgebiet erreicht werden kann.

(3) Der/Die Landeshauptmann/Landeshauptfrau hat im Rahmen des Zulassungsverfahrens

1. ein Gutachten der Gesundheit Österreich GmbH oder eines vergleichbaren Planungsinstituts einzuholen sowie
2. eine begründete Stellungnahme der jeweiligen Landesgesundheitsplattform über das Vorliegen der Kriterien gemäß Abs. 2 zugrundezulegen.

(4) Parteistellung im Sinne des § 8 Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 (AVG), BGBl. Nr. 51, und das Recht der Beschwerde gemäß Art. 132 Abs. 5 sowie Revision gemäß Art. 133 Abs. 8 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG), BGBl. Nr. 1/1930, haben auch

1. die betroffenen Sozialversicherungsträger,
2. die Österreichische Zahnärztekammer sowie
3. die gesetzliche Interessenvertretung privater Krankenanstalten.

...

Übergangsbestimmung zu Gruppenpraxen

§ 71a. (1) Anträge auf Durchführung eines Zulassungsverfahrens gemäß § 26b in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 61/2010 sind ohne Vorliegen eines nach Inkrafttreten des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 61/2010 abgeschlossenen Gesamtvertrags für Gruppenpraxen mit der örtlich zuständigen Gebietskrankenkasse zurückzuweisen, sofern nicht Abs. 2 zur Anwendung kommt.

(2) Sofern eine Gesellschaft oder Vorgesellschaft, die die Gründung einer Gruppenpraxis gemäß § 26a in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 61/2010 beabsichtigt, bereits über eine wechselseitige schriftliche Zusage über den Abschluss eines Gruppenpraxis-Einzelvertrags gemäß § 342a Abs. 5 ASVG in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 61/2010 mit der örtlich zuständigen Gebietskrankenkasse verfügt, kann ein Zulassungsverfahren gemäß § 26b in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 61/2010 auch ohne Vorliegen eines Gesamtvertrags für Gruppenpraxen durchgeführt werden.

..."

9 Die Bestimmung des Bundesgesetzes über Krankenanstalten und Kuranstalten (KaKuG), BGBl. Nr. 1/1957 idF BGBl. I Nr. 3/2016, betreffend das Zulassungsverfahren für selbstständige Ambulatorien lautet auszugsweise:

§ 3a. (1) Selbständige Ambulatorien bedürfen, sofern § 42d nicht anderes bestimmt, sowohl zu ihrer Errichtung als auch zu ihrem Betrieb einer Bewilligung der Landesregierung. Anträge auf Erteilung der Bewilligung zur Errichtung haben den Anstaltszweck und das in Aussicht genommene Leistungsangebot (Leistungsspektrum, Öffnungszeiten unter Berücksichtigung von Tagesrand- und Nachtzeiten, Sams-, Sonn- und Feiertagen sowie Leistungsvolumen einschließlich vorgesehener Personalausstattung, insbesondere vorgesehene Anzahl von Ärzten bzw. Zahnärzten) genau zu bezeichnen. Eine Vorabfeststellung zu den Voraussetzungen des Abs. 3 ist zulässig.

(2) Die Bewilligung zur Errichtung darf nur erteilt werden, wenn insbesondere

1. nach dem angegebenen Anstaltszweck und dem in Aussicht genommenen Leistungsangebot im Hinblick auf das bereits bestehende

Versorgungsangebot öffentlicher, privater gemeinnütziger und

sonstiger Krankenanstalten mit Kassenverträgen sowie auch im

Hinblick auf das Versorgungsangebot durch Ambulanzen der genannten

Krankenanstalten und kasseneigene Einrichtungen, niedergelassene

Ärzte, Gruppenpraxen und selbstständige Ambulatorien, soweit sie

sozialversicherungsrechtlich erstattungsfähige Leistungen

erbringen, bei selbstständigen Zahnambulatorien auch im Hinblick

auf niedergelassene Zahnärzte, Dentisten und zahnärztliche

Gruppenpraxen, soweit sie sozialversicherungsrechtlich

erstattungsfähige Leistungen erbringen,

a) zur Aufrechterhaltung einer qualitativ hochwertigen,

ausgewogenen und allgemein zugänglichen Gesundheitsversorgung und

b) zur Wahrung des finanziellen Gleichgewichts des Systems

der sozialen Sicherheit

eine wesentliche Verbesserung des Versorgungsangebots im

Einzugsgebiet erreicht werden kann,

2. ...

...

(3) Bei der Beurteilung, ob eine wesentliche Verbesserung des Versorgungsangebots im Einzugsgebiet erreicht werden kann, sind ausgehend von den Ergebnissen der Planungen des jeweiligen RSG folgende Kriterien zu berücksichtigen:

1. örtliche Verhältnisse (regionale rurale oder urbane

Bevölkerungsstruktur und Besiedlungsdichte),

2. die für die Versorgung bedeutsamen Verkehrsverbindungen,

3. das Inanspruchnahmeverhalten und die Auslastung von

bestehenden Leistungsanbietern, die sozialversicherungsrechtlich

erstattungsfähige Leistungen erbringen, durch Pfleglinge,

4. die durchschnittliche Belastung bestehender

Leistungsanbieter gemäß Z 3 und

5. der Entwicklungstendenzen in der Medizin

bzw. Zahnmedizin.

(4) ...

(5) Im Bewilligungsverfahren bzw. Verfahren zur Vorabfeststellung ist ein Gutachten der Gesundheit

Österreich GesmbH oder eines vergleichbaren Planungsinstituts sowie eine begründete Stellungnahme des jeweiligen Landesgesundheitsfonds zum Vorliegen der Kriterien gemäß Abs. 3 einzuholen.

...

(8) Weiters hat die Landesgesetzgebung vorzusehen, dass in Verfahren zur Erteilung der Bewilligung zur Errichtung eines selbständigen Ambulatoriums - ausgenommen im Fall des Abs. 4 - betroffene Sozialversicherungsträger, die gesetzliche Interessenvertretung privater Krankenanstalten und die zuständige Landesärztekammer bzw. bei selbstständigen Zahnambulatorien die Österreichische Zahnärztekammer hinsichtlich des Bedarfs Parteistellung im Sinne des § 8 AVG und das Recht der Beschwerde an das Landesverwaltungsgericht gemäß Art. 132 Abs. 5 B-VG und

gegen Erkenntnisse und Beschlüsse des Landesverwaltungsgerichts das Recht der Revision an den Verwaltungsgerichtshof gemäß Art. 133 Abs. 1 B-VG haben. Dies gilt auch für Verfahren zur Vorabfeststellung zu den Voraussetzungen des Abs. 3.

..."

10 Vorab ist festzuhalten, dass aufgrund der Bindungswirkung des in Rechtskraft erwachsenen Zurückverweisungsbeschlusses des Verwaltungsgerichts vom 12. Juni 2014 eine Anwendung des § 71a ZÄG im vorliegenden Fall und damit eine Zurückweisung des verfahrensgegenständlichen Antrages nach dieser Bestimmung nicht mehr in Frage kommt. Diese Bindungswirkung erfasst auch die Gerichtshöfe des öffentlichen Rechts (vgl. aus der ständigen Rechtsprechung etwa VwGH 6.8.2018, Ra 2018/07/0418). Das Verwaltungsgericht hatte somit die Voraussetzungen der §§ 26a und 26b ZÄG inhaltlich zu prüfen.

11 Zur Begründung der - vermeintlich aufgrund des Unionsrechts notwendigen - Umdeutung des § 26b ZÄG dahin, dass dieser eine Bedarfsvermutung enthalte, stützte sich das Verwaltungsgericht auf zwei Entscheidungen des EuGH (EuGH 13.2.2013, C-367/12, Sokoll-Seebacher, und den dieses Urteil auslegenden Beschluss vom 30.6.2016, C-634/15, Sokoll-Seebacher II) zu einer Bestimmung des Apothekengesetzes idFBGBl. I Nr. 41/2006, die lautet:

"§ 10. (1) Die Konzession für eine neu zu errichtende

öffentliche Apotheke ist zu erteilen, wenn

1. in der Gemeinde des Standortes der öffentlichen Apotheke

ein Arzt seinen ständigen Berufssitz hat und

2. ein Bedarf an einer neu zu errichtenden öffentlichen

Apotheke besteht.

(2) Ein Bedarf besteht nicht, wenn

1. sich zum Zeitpunkt der Antragstellung in der Gemeinde

der in Aussicht genommenen Betriebsstätte eine ärztliche

Hausapotheke befindet und weniger als zwei Vertragsstellen nach

§ 342 Abs. 1 ASVG (volle Planstellen) von Ärzten für

Allgemeinmedizin besetzt sind, oder

2. die Entfernung zwischen der in Aussicht genommenen

Betriebsstätte der neu zu errichtenden öffentlichen Apotheke und

der Betriebsstätte der nächstgelegenen bestehenden öffentlichen

Apotheke weniger als 500 m beträgt oder

3. die Zahl der von der Betriebsstätte einer der

umliegenden bestehenden öffentlichen Apotheken aus weiterhin zu

versorgenden Personen sich in Folge der Neuerrichtung verringert

und weniger als 5 500 betragen wird.

(3) Ein Bedarf gemäß Abs. 2 Z 1 besteht auch dann nicht, wenn

sich zum Zeitpunkt der Antragstellung in der Gemeinde der in

Aussicht genommenen Betriebsstätte der öffentlichen Apotheke

1. eine ärztliche Hausapotheke und

2. eine Vertragsgruppenpraxis befindet, ...

...

(4) Zu versorgende Personen gemäß Abs. 2 Z 3 sind die ständigen Einwohner aus einem Umkreis von vier Straßenkilometern von der Betriebsstätte der bestehenden öffentlichen Apotheke, die auf Grund der örtlichen Verhältnisse aus dieser bestehenden öffentlichen Apotheke weiterhin zu versorgen sein werden.

(5) Beträgt die Zahl der ständigen Einwohner im Sinne des Abs. 4 weniger als 5 500, so sind die auf Grund der Beschäftigung, der Inanspruchnahme von Einrichtungen und des Verkehrs in diesem Gebiet zu versorgenden Personen bei der Bedarfsfeststellung zu berücksichtigten.

(6) Die Entfernung gemäß Abs. 2 Z 2 darf ausnahmsweise unterschritten werden, wenn es besondere örtliche Verhältnisse im Interesse einer ordnungsgemäßen Arzneimittelversorgung der Bevölkerung dringend gebieten.

(7) Zur Frage des Bedarfes an einer neu zu errichtenden öffentlichen Apotheke ist ein Gutachten der Österreichischen Apothekerkammer einzuholen. ...

..."

Die vom Verwaltungsgericht zitierten Passagen des EuGH-Urteils C-

367/12 dazu lauten:

"28 Im Ausgangsverfahren wird nach der fraglichen

nationalen Regelung eine Konzession für eine neu zu errichtende öffentliche Apotheke nur dann erteilt, wenn ein "Bedarf" besteht. Dieser Bedarf wird vermutet, es sei denn, mindestens einer der in dieser Regelung genannten konkreten Umstände steht dem entgegen.

...

36 In diesem Zusammenhang ist insbesondere festzustellen,

dass der Bedarf an einer neu zu errichtenden öffentlichen Apotheke in einem Fall wie dem in Rn. 28 des vorliegenden Urteils angeführten vermutet wird. Es ist daher nicht Sache der einzelnen Bewerber, die eine neue öffentliche Apotheke errichten wollen, nachzuweisen, dass ein solcher Bedarf im Einzelfall tatsächlich besteht."

Die vom Verwaltungsgericht zitierte Passage des EuGH-Beschlusses C- 634/15 lautet:

"23 Nach der im Ausgangsverfahren fraglichen nationalen

Regelung wird eine Konzession für eine neu zu errichtende öffentliche Apotheke nur dann erteilt, wenn ein "Bedarf" besteht. Dieser Bedarf wird vermutet, es sei denn, mindestens einer der in dieser Regelung genannten konkreten Umstände steht dem entgegen (Urteil vom 13. Februar 2014, Sokoll-Seebacher, C-367/12, EU:C:2014:68, Rn. 28)."

12 In den zitierten Textstellen äußerte sich der EuGH lediglich deskriptiv zur Bestimmung des § 10 des Apothekengesetz idF BGBl. I Nr. 41/2006, in der insbesondere festgelegt wird, wann kein Bedarf an einer neu zu errichtenden öffentlichen Apotheke besteht. Da es sich bei den genannten Aussagen des EuGH somit keineswegs um allgemeine unionsrechtliche Leitlinien für Bedarfsprüfungen schlechthin handelt, kann - entgegen der Ansicht des Verwaltungsgerichts - daraus nicht abgeleitet werden, das Vorliegen eines entsprechenden Bedarfs sei aus unionsrechtlicher Sicht generell nicht vom Genehmigungswerber nachzuweisen, sondern als gegeben zu vermuten, sodass das Gesetz (und daher auch § 26b ZÄG) lediglich Kriterien für den Ausschluss eines Bedarfs festlegen dürfe.

13 Da das Verwaltungsgericht zu Unrecht von einer unionsrechtlich gebotenen Bedarfsvermutung ausging, hat es die Bestimmung des § 26b ZÄG nicht richtig angewendet und sich nicht ausreichend mit den dort festgelegten Kriterien auseinandergesetzt, wodurch es sein Erkenntnis mit inhaltlicher Rechtswidrigkeit belastete.

14 Das Verwaltungsgericht hat es verabsäumt, die Voraussetzungen des § 26b ZÄG zur Zulassung einer Gruppenpraxis im Einzelnen zu prüfen und dabei die ständige Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs zur Bedarfsprüfung für selbständige Ambulatorien zu beachten. Dies ergibt sich aus folgenden Erwägungen:

15 Wie der EuGH im Urteil Hartlauer (EuGH 10.3.2009, Rs C- 169/07) erkannte, widersprechen Bedarfsprüfungsregelungen - wie die im Ausgangsverfahren für Ambulatorien geltenden -der Niederlassungsfreiheit, wenn sie "nicht auch Gruppenpraxen einem solchen System unterwerfen und sofern sie nicht auf einer Bedingung beruhen, die geeignet ist, der Ausübung des Ermessens durch die nationalen Behörden hinreichende Grenzen zu setzen".

16 In seinem Erkenntnis VfSlg 19.529/2011 hat der Verfassungsgerichtshof die Rechtsauffassung vertreten, dass mit den durch das am 18. August 2010 ausgegebene Bundesgesetz zur Stärkung der ambulanten öffentlichen Gesundheitsversorgung, BGBl. I Nr. 61/2010, getroffenen speziellen Regelungen für das Zulassungsverfahren von Gruppenpraxen (Einführung einer Bedarfsprüfung) nach dem ÄrzteG 1998 und dem ZÄG der im Urteil Hartlauer genannte Grund für die Unanwendbarkeit der Bestimmungen über die Bedarfsprüfung von Ambulatorien bei Sachverhalten mit Unionsrechtsbezug weggefallen sei. Dass mit dem erwähnten Bundesgesetz durch Einführung einer Bedarfsprüfung für Gruppenpraxen im ÄrzteG 1998 und im ZÄG eine vor dem Hintergrund des Urteils Hartlauer gemeinschaftsrechtskonforme Rechtslage herbeigeführt wurde, hat der Verfassungsgerichtshof auch im Erkenntnis VfSlg 19.608/2011 bekräftigt.

17 Der Verwaltungsgerichtshof hat sich in seinem zum Salzburger Krankenanstaltengesetz 2000 (SKAG) in der Fassung LGBl. Nr. 91/2010 ergangenen Erkenntnis vom 24. Juli 2013, 2011/11/0198, ausdrücklich der Rechtsauffassung des Verfassungsgerichtshofes angeschlossen, dass durch die Einführung einer Bedarfsprüfung für Gruppenpraxen in § 26b ZÄG insgesamt eine unionsrechtskonforme Rechtslage geschaffen worden ist. Ein Vergleich der Bedarfsregelungen des SKAG idF. der Novelle LGBl. Nr. 91/2010 mit § 26b ZÄG idF BGBl. I Nr. 61/2010 ergab, dass letztgenannte Bestimmung ein Zulassungssystem für neue Gruppenpraxen normiert, "das einer Bedarfsregelung nach Art derjenigen für die Erteilung von Errichtungsbewilligungen für selbständige Ambulatorien im Wesentlichen gleichkommt" (s. auch VwGH 15.6.2018, Ro 2017/11/0006).

18 Eine Gegenüberstellung der oben wiedergegebenen Bestimmungen des § 26b Abs. 2 ZÄG und des § 3a Abs. 3 KaKuG, die beide ihre Textierung (abgesehen von vorliegend nicht relevanten späteren Änderungen) durch die Novelle BGBl. I Nr. 61/2010 erhielten, zeigt, dass die Kriterien der Bedarfsprüfung für zahnärztliche Gruppenpraxen und (Zahn-)Ambulatorien nahezu wortgleich formuliert sind. Auch sind nach beiden Regelungen bestehende Leistungsanbieter, die sozialversicherungsrechtlich erstattungsfähige Leistungen erbringen, bei der Bedarfsprüfung zu berücksichtigen.

19 Die - in § 26b ZÄG so nicht vorhandene - Aufzählung dieser Leistungsanbieter in § 3a Abs. 2 Z 1 KaKuG resultiert aus einer Ausweitung des Kreises der nach der alten Rechtslage zu berücksichtigenden Leistungsanbieter mit der Novelle BGBl. I Nr. 61/2010 auf alle Anbieter, soweit sie sozialversicherungsrechtlich erstattungsfähige Leistungen erbringen. Damit sollten auch wahlärztliche Einrichtungen bei der Bedarfsprüfung Berücksichtigung finden, allerdings nur mit jenem Teil ihres Angebots, der sozialversicherungsrechtlich erstattungsfähig ist (vgl. dazu die Erläuterungen zur RV 779 BlgNR 24. GP, 28, sowie VwGH 23.11.2017, Ra 2016/11/0145, Rz 49).

20 Da § 26b ZÄG erst mit dieser Novelle geschaffen wurde, konnten von vornherein alle bestehenden Leistungsanbieter, die sozialversicherungsrechtlich erstattungsfähige Leistungen erbringen, in die Regelung einbezogen werden. Zwar wird in § 26b ZÄG nicht explizit nur auf den sozialversicherungsrechtlich erstattungsfähigen Teil des Leistungsangebots abgestellt, doch ergibt sich aus den Materialien nicht, dass für Gruppenpraxen Anderes gelten sollte als für selbständige Ambulatorien. Vielmehr wird darin mehrfach betont, dass mit der Novelle BGBl. I Nr. 61/2010, die vor allem der Umsetzung des Urteils Hartlauer diente, "für Gruppenpraxen ein - mit den Regelungen des KaKuG für selbständige Ambulatorien harmonisiertes - Zulassungsverfahren etabliert" (s. die Erläuterungen zur RV 779 BlgNR 24. GP, 1) und "eine Gleichbehandlung zwischen Gruppenpraxen und selbständigen Ambulatorien hinsichtlich des Marktzugangs erreicht werden" (aaO, 21) sollte. Auch seien die Bestimmungen über die Bedarfsprüfung für selbständige Ambulatorien

"in Symmetrie zu den entsprechenden Bestimmungen ... betreffend

Gruppenpraxen gestaltet" (aaO, 28).

21 Es besteht daher kein Grund, die ständige hg. Judikatur zur Bedarfsfeststellung für Ambulatorien (die auch nach der Novelle BGBl. I Nr. 61/2010 weiterhin maßgebend ist; vgl. dazu etwa VwGH 13.12.2018, Ro 2017/11/0009, und die darin zitierte Judikatur) nicht auch auf die Bedarfsprüfung für zahnärztliche Gruppenpraxen anzuwenden.

22 Nach dieser ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist ein Bedarf dann gegeben, wenn durch die neue Einrichtung die ärztliche Betreuung der Bevölkerung wesentlich erleichtert, beschleunigt, intensiviert oder in anderer Weise wesentlich gefördert wird. Als wichtigster Indikator für die Beantwortung der Bedarfsfrage ist die durchschnittliche Wartezeit anzusehen, die der Patient im Einzugsbereich in Kauf nehmen muss. Eine Wartezeit von etwa zwei Wochen in nicht dringenden Fällen hat der Verwaltungsgerichtshof für durchaus zumutbar gehalten und

selbst bei einem Überschreiten dieses Richtwertes in einzelnen Fällen um einige Tage noch kein unzumutbares Versorgungsdefizit gesehen. Von einem Bedarf kann der Judikatur zufolge dann nicht die Rede sein, wenn im Großen und Ganzen die Wartezeiten zwei Wochen nicht übersteigen und Akutpatienten noch am selben Tag behandelt werden (vgl. neuerlich VwGH 13.12.2018, Ro 2017/11/0009, mwN).

Zur Ermittlung der Wartezeiten sei auf die Erkenntnisse VwGH 26.3.2015, 2013/11/0048, und VwGH 27.4.2015, 2012/11/0055, hingewiesen, in denen der Verwaltungsgerichtshof unter Bezugnahme auf das Urteil Hartlauer die Notwendigkeit objektiver Ermittlungsergebnisse betont und entschieden hat, dass eine Wartezeiterhebung "lediglich mittels Befragung bestehender, mit der zu bewilligenden Krankenanstalt in wirtschaftlicher Konkurrenz stehender Einrichtungen" nicht geeignet ist, eine objektive und unparteiliche Ermittlung der Wartezeiten zu gewährleisten. Als unabdingbare Voraussetzung für die Feststellung des Bedarfs wurde in der Rechtsprechung angesehen, dass das Einzugsgebiet für die zu bewilligende Einrichtung klar umrissen ist, wobei eine Bindung an Bezirks- und Landesgrenzen nicht gegeben sei. Bei der Bedarfsprüfung sind die im Einzugsgebiet gelegenen bestehenden Behandlungseinrichtungen zu berücksichtigen. Die Größe des Einzugsgebietes der zu bewilligenden Einrichtung hängt unter anderem wesentlich vom jeweiligen medizinischen Fachgebiet in der Weise ab, dass bei häufig in Anspruch genommenen Leistungen (zB allgemein- oder zahnmedizinischen Leistungen) das Einzugsgebiet kleiner anzusetzen ist als bei selten in Anspruch genommenen Facharztleistungen. Vor diesem Hintergrund erfordert die Prüfung der Bedarfslage mängelfreie Feststellungen hinsichtlich des in Frage kommenden Einzugsgebietes der zu bewilligenden Einrichtung sowie darüber, in welchem Umfang ein Bedarf der in Frage kommenden Bevölkerung nach den angebotenen medizinischen Leistungen besteht und inwieweit er durch das vorhandene Angebot befriedigt werden kann. Dazu sind insbesondere Feststellungen hinsichtlich der Anzahl, der Verkehrsverhältnisse (Erreichbarkeit) - insbesondere hinsichtlich öffentlicher Verkehrsmittel - und Betriebsgröße der in angemessener Entfernung gelegenen bestehenden Behandlungseinrichtungen sowie deren Ausstattung und Auslastung (Ausmaß der Wartezeiten) erforderlich (vgl. zum Ganzen VwGH 15.12.2017, Ra 2016/11/0132, und die dort zitierte Judikatur).

23 Vor dem Hintergrund dieser Rechtsprechung wird das Verwaltungsgericht nachvollziehbare Feststellungen zu den Voraussetzungen des § 26b Abs. 2 ZÄG zu treffen haben, um eine Bedarfsprüfung durchführen und unter Mitberücksichtigung der in Abs. 3 genannten Gutachten/Stellungnahmen - welche erneut einzuholen sein werden -, über die Zulassung einer Gruppenpraxis gemäß § 26b ZÄG absprechen zu können.

24 Das Erkenntnis war daher gemäß § 42 Abs. 2 Z 1 VwGG aufzuheben.

25 Der Ausspruch über den Aufwandersatz gründet sich auf § 47 Abs. 4 VwGG.

Wien, am 4. April 2019

Gerichtsentscheidung

EuGH 62007CJ0169 Hartlauer VORAB
EuGH 62007CJ0169 Hartlauer VORAB
EuGH 62007CJ0169 Hartlauer VORAB
EuGH 62007CJ0169 Hartlauer VORAB
EuGH 62012CJ0367 Sokoll-Seebacher VORAB
EuGH62015CO0634 Sokoll-Seebacher VORAB

Schlagworte

Auslegung Anwendung der Auslegungsmethoden Verhältnis der wörtlichen Auslegung zur teleologischen und historischen Auslegung Bedeutung der Gesetzesmaterialien VwRallg3/2/2

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2019:RA2016110142.L00

Im RIS seit

03.07.2019

Zuletzt aktualisiert am

03.07.2019

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at