OÖ. LANDESVERWALTUNGSGERICHT

4021 Linz / Volksgartenstraße 14
Telefon: +43 732 7075-18004
Fax: +43 732 7075-218018
E-Mail: post@lvwg-ooe.gv.at / www.lvwg-ooe.gv.at

Geschäftszeichen:
LVwG-050105/4/GS/JW

Datum:
Linz, 27. März 2019

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Mag. Saxinger über die Beschwerde der Kloster St. A B und P GmbH, vertreten durch Prof. H & P, Rechtsanwälte, gegen den Bescheid der Oö. Landesregierung vom 30. August 2018, GZ: Ges-060366/75-2018-Ren, hinsichtlich des Antrages auf Zuerkennung der Parteistellung sowie Zustellung des Bescheides im Verfahren der R R E GmbH betreffend Errichtungsbewilligung für eine Sonderkrankenanstalt für Kinder- und J R gemäß Oö. Krankenanstaltengesetz 1997 (Oö. KAG 1997)

zu Recht:

I. Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

II. Gegen dieses Erkenntnis ist eine Revision unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I.1. Mit Bescheid vom 30. August 2018, GZ: Ges-060366/75-2018-Ren, hat die Oö. Landesregierung als Organ der Landesverwaltung über die von der Kloster St. A B und P GmbH, vertreten durch Prof. H & P, Rechtsanwälte, eingebrachten Anträge wie folgt entschieden:

„Mit Bescheid vom 7. August 2017, Ges-060366/50-2017-Ren, wurde der R R E GmbH, G, G 23, die Errichtungsbewilligung für eine Sonderkrankenanstalt für Kinder- und J R mit 77 Betten, davon 36 Betten für die Indikationsgruppe ‚Mobilisierender Schwerpunkt', 17 Betten für Herz-Kreislauf und Pulmologie und 24 Betten für die Indikationsgruppe ‚Mental health' erteilt.

Mit Eingabe vom 18. Oktober 2017 beantragte die K und P GmbH, T, vertreten durch die Prof. H & P Rechtsanwälte, die Zuerkennung der Parteistellung im Verfahren der R R E GmbH betreffend der Erteilung der Errichtungsbewilligung für eine Sonderkrankenanstalt für Kinder- und J R mit 77 Betten und 67 Betten für Begleitpersonen. Des Weiteren wurde die Zustellung des Errichtungsbewilligungsbescheides vom 7. August 2017, Ges-060366/50-2017-Ren, beantragt.

Mit Bescheid vom 29. November 2017, Ges-060366/59-2017-Ren, wurde der Antrag auf Zuerkennung der Parteistellung gemäß § 68 Abs. 1 zurückgewiesen. Der Antrag auf Zustellung des Bescheides wurde mangels Parteistellung abgewiesen.

Mit Erkenntnis vom 3. Juli 2018, LVwG-050105/2/GS/JW, hob das Landesverwaltungsgericht Oö. den Bescheid mangels Vorliegens einer entschiedenen Sache auf und verwies die Angelegenheit zur Erlassung eines neuerlichen Bescheides zurück.

Von der Oö. Landesregierung als Organ der Landesverwaltung ergeht in erster Instanz gemäß § 56 AVG nachstehender

SPRUCH

I. Der Antrag der K und P GmbH, O, T, vertreten durch die Prof. H & P Rechtsanwälte, auf Zuerkennung der Parteistellung im Verfahren der R R E GmbH betreffend der Errichtungsbewilligung für eine Sonderkrankenanstalt für Kinder- und J R mit 77 Betten und 67 Betten für Begleitpersonen wird abgewiesen.

II. Der Antrag der K und P GmbH, O 16, T, vertreten durch die Prof. H & P Rechtsanwälte, auf Zustellung des Errichtungsbewilligungsbescheides vom 7. August 2017, Ges-060366/50-2017-Ren mit dem der R R E GmbH die Errichtungsbewilligung für eine Sonderkrankenanstalt für Kinder- und J R mit 77 Betten und 67 Betten für Begleitpersonen erteilt wurde, wird abgewiesen.

Rechtsgrundlagen:

Zu I. und II.:
§ 8 Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 (AVG), BGBl. Nr. 51 i.d.g.F. i.V.m. § 4 Abs. 6 Oö. Krankenversicherungsgesetz 1997, LGBl. Nr. 132/1997 i.d.g.F. LGBl. Nr. 55/2018."
[Hervorhebungen nicht übernommen]

Begründend wurde im Wesentlichen ausgeführt, dass das Oö. KAG 1997 ausdrücklich festlege, wem im Bedarfsprüfungs- bzw. Errichtungsbewilligungsverfahren Parteistellung zukomme. Ein rechtliches Interesse und somit Parteistellung von Trägern bestehender bzw. geplanter Krankenanstalten ergebe sich somit aus dem Gesetz nicht. Auch aus dem Normzweck sei ein rechtliches Interesse der „Konkurrenten" hinsichtlich der Bedarfsfrage nicht ersichtlich, da die Bedarfsprüfung nach dem Oö. KAG 1997 die Aufrechterhaltung einer qualitativ hochwertigen, ausgewogenen und allgemein zugänglichen Gesundheitsversorgung und die Wahrung des finanziellen Gleichgewichts des Systems der sozialen Sicherheit zum Ziel habe, nicht also einen „Konkurrenzschutz" bzw. eine Existenzsicherung von bestehenden Krankenanstalten. Entsprechend dieser Ansicht habe der Verwaltungsgerichtshof in seiner Entscheidung 2005/11/0093 festgestellt, dass Partei des Verfahrens zur Errichtungsbewilligung der Bewilligungswerber sei. Aus dieser Entscheidung sei ersichtlich, dass der VwGH zur Frage der Parteistellung im Verfahren zur Feststellung des Bedarfes vom gesetzlichen Wortlaut der Normen ausgehe. Von der Antragstellerin wäre des Weiteren vorgebracht worden, dass die Parteistellung alleine schon deswegen bestehe, da es sich in dieser Sache um eine Verwaltungsverfahrensgemeinschaft handle, da nach den Rechtsvorschriften eine limitierte Anzahl von Berechtigungen zu vergeben sei und sohin ein Gesamtverfahren durchzuführen wäre. Grundsätzlich spreche gegen die Bildung einer Verwaltungsverfahrensgemeinschaft in krankenanstaltenrechtlichen Bewilligungsverfahren, dass dem gesamten Oö. KAG 1997 die Anordnung einer Verfahrensgemeinschaft nicht zu entnehmen sei. Dem gesamten Oö. KAG 1997 sei weiters nicht zu entnehmen, dass bei mehreren Projektwerbern für verschiedene Standorte eine vergleichende Abwägung der Projekte erfolgen müsse. Ebenso wenig sei den Materien zu entnehmen, dass ein inhaltlicher Vergleich bei solchen Projekten erfolgen solle. Dementsprechend wären auch keinerlei für eine abwägende Auswahlentscheidung maßgebenden Gesichtspunkte bzw. Kriterien normativ geregelt, was ebenfalls gegen eine Verwaltungsverfahrensgemeinschaft der konkurrierenden Antragsteller spreche. Des Weiteren handle es sich bei krankenanstaltenrechtlichen Bewilligungsverfahren im Gegensatz zu den in der Judikatur bereits behandelten Fällen nicht um Konzessionsvergaben für einen konkreten Standort (Konzessionen für Apotheken, Rauchfangkehrer) bzw. um Vergaben von einzelnen Stellen (schulfeste Leiterstellen), sondern um einen für eine bestimmte Versorgungszone festgelegten Bettenbedarf, der jedoch an keinen bestimmten Standort gebunden sei. Die gegenständlich konkurrierenden Projekte würden sich auch sowohl

hinsichtlich des geplanten Bettenvolumens als auch der Indikatoren und des geplanten Standortes unterscheiden. Bereits aus diesem Grund sei eine Vergleichsmöglichkeit bzw. eine abwägende Beurteilung der Anträge analog dem Verfahren zur Vergabe einer Apothekenkonzession nicht gegeben. Zudem werde der Bedarf in der Rehabilitationsplanung für Versorgungszonen festgelegt. Die gegenständliche Versorgungszone umfasse die Bundesländer Salzburg und Oberösterreich. Der Verwaltungsgerichtshof habe in diesem Zusammenhang bereits wiederholt ausgesprochen, dass die Bedarfsprüfung nicht auf politische Grenzen einzuschränken sei, womit eine Planvorgabe des Bettenbedarfes für die Bundesländer Oberösterreich und Salzburg zulässig sei. Eine Verwaltungsverfahrensgemeinschaft für sämtliche, den verfahrens-gegenständlichen Bettenbedarf betreffende, anhängige Verfahren könne dadurch nicht gebildet werden, da die Oö. Landesregierung nur für Anträge innerhalb Oberösterreichs zuständig sei und sein könne. Die Bildung einer Verwaltungsverfahrensgemeinschaft für Anträge in verschiedenen Bundesländern, in denen jeweils eigene Landesausführungsgesetze gelten würden, sei verfahrensrechtlich nicht möglich. Des Weiteren sei seit der Umsetzung des Vereinbarungsumsetzungsgesetzes – VUG 2017, BGBl. I Nr. 26/2017, im Oö. KAG 1997 normiert, dass, sofern ein Vertragsvergabeverfahren für das beantragte Leistungsangebot anhängig sei, das Verfahren bis zur Zuschlagserteilung zu unterbrechen sei. Die Zuschlagserteilung sei zudem eine zwingende Voraussetzung für die Erteilung der Errichtungsbewilligung. Im gegenständlichen Verfahren wäre für sämtliche im Rehabilitationsplan vorgesehenen Kinderrehabetten ein Vertragsvergabeverfahren durch den Hauptverband der Österreichischen Sozialversicherungsträger durchgeführt worden und wäre entsprechend der Zuschlagserteilung auch die Errichtungsbewilligung der R R E GmbH erteilt worden. Die Auswahlentscheidung über die konkurrierenden Anträge sei daher im Rahmen dieses Vertragsvergabeverfahrens erfolgt. Anhand der neuen Rechtslage sei der Wille des Gesetzes klar ersichtlich, die Auswahlentscheidung auf Ebene des Vertragsvergabeverfahrens der Sozialversicherung zu treffen und nicht im Wege einer Verwaltungsverfahrensgemeinschaft im krankenanstaltenrechtlichen Bewilligungsverfahren. Aus den genannten Gründen sei ein Gesamtauswahlverfahren im konkreten Fall weder geboten noch verfahrensrechtlich durchführbar und liege daher eine Parteistellung der Antragstellerin auch mangels Vorliegen der Voraussetzungen einer Verwaltungsverfahrensgemeinschaft nicht vor.

I.2. In der verfahrensgegenständlichen Beschwerde vom 17. September 2018 wird im Wesentlichen vorgebracht, dass das Oö. KAG 1997 in Bezug auf die Parteistellung nicht ausdrücklich regle, was zu gelten habe, wenn mehrere Projekte vorlägen und nicht für alle Projekte ein entsprechender Bedarf gegeben sei bzw. – wie im konkreten Fall –sogar eine Aliquotierung des Bedarfs (an Betten) auf mehrere Krankenanstalten/Mitbewerber ausgeschlossen sei. Es sei daher auf den

Willen des Gesetzgebers abzustellen und eine verfassungskonforme Interpretation vorzunehmen sowie anhand der – höchstgerichtlichen – Judikatur zur Vergabe von limitierten Konzessionen diese Frage zu lösen. Ziel des gesamten Bewilligungsverfahrens sei nach dem Oö. KAG 1997 die Aufrechterhaltung einer qualitativ hochwertigen ausgewogenen und allgemein zugänglichen Gesundheitsversorgung sowie die Wahrung des finanziellen Gleichgewichts des Systems der sozialen Sicherheit (vgl. AB 406/2011 BlgoöLT 27. GP, 5f). Es sei daher entsprechend der Zielsetzung des Gesetzes und dem Willen des Gesetzgebers alles zu ermöglichen um objektiv untersuchen zu können, welches Projekt unter Heranziehung dieser Kriterien am besten geeignet sei, diese Zielsetzung zu erfüllen. Im Rahmen der Beurteilung, welches das „beste“ Projekt sei, sei es aber notwendig, den übrigen Antragstellern die Möglichkeit zu geben, zum jeweiligen Projekt des Konkurrenten Stellung zu nehmen und so die Vor- und Nachteile herauszuarbeiten. Es solle ein umfassender Vergleich der Projekte ermöglicht werden. Anderenfalls laufe man Gefahr, dass durch die Nichtgewährung der gegenseitigen Parteistellung und isolierter Betrachtung ohne vollständiger Informationsgrundlage, alleine entscheidend sei, wer schneller das Verfahren vor der zuständigen Behörde führe. Ein derartiger – unsachlicher – auf die Verfahrensgeschwindigkeit reduzierter – Wille könne dem Gesetzgeber nicht unterstellt werden, werde doch dadurch auch das wiedergegebene Ziel des Oö. KAG 1997 unterlaufen. Die Nichtgewährung der Parteistellung verletze die Beschwerdeführer in ihrer Erwerbsausübungsfreiheit sowie auch in ihrem verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht auf Gleichbehandlung, zumal die Vergabe knapper Güter nach sachlichen Auswahlkriterien zu erfolgen habe. Dem Bewerber um eine knappe Krankenanstaltenbewilligung sei daher mit Blick auf einen effektiven Schutz seiner Grundrechte Parteistellung im Verfahren eines Konkurrenten einzuräumen. Mitbewerber um eine knappe Krankenanstaltenbewilligung wären durch eine Entscheidung zugunsten eines Konkurrenten im erheblichen Maße in ihren grundrechtlich geschützten Interessen berührt. Darüber hinaus stelle eine abweisende Verteilungsentscheidung einen gravierenden Eingriff in die Erwerbsfreiheit eines Bewerbers dar. Vor diesem Hintergrund sei dem Bewilligungswerber Parteistellung im Genehmigungsverfahren seiner Konkurrenten zu gewähren. Der VwGH gehe auch in seiner Rechtsprechung zur gleich gelagerten Frage der Parteistellung von Mitbewerbern um eine Apothekenkonzession im Bewilligungsverfahren ihrer Konkurrenten von deren Parteistellung aus (für viele VwGH 30.8.1994, 90/10/0129). Diese Rechtsprechung lasse sich ohne weiteres auf die hier in Rede stehende Konstellation übertragen. Auch hier sei die Errichtungsbewilligung einer Krankenanstalt nach Oö. KAG 1997 „bedarfsabhängig“ und könne bei befriedigtem Bedarf in der Versorgungszone (hier: Versorgungszone Nord) eine weitere Bewilligung zur Errichtung einer Krankenanstalt mit gleichem Leistungsangebot nicht erteilt werden. Auch der Beschluss des VfGH vom 21. Februar 2014, B-1501/2013-4, vermag diese Ausführungen nicht zu widerlegen. Der VfGH sehe die Lösung in einer verfassungskonformen Interpretation der in Frage kommenden

einfachgesetzlichen Bestimmungen, sodass der Revisionswerberin Parteistellung im Verfahren konkurrierender Projekte zukomme. Außerdem wurde auf die Bildung einer Verwaltungsverfahrensgemeinschaft bei limitierter Anzahl von Berechtigungen hingewiesen, wonach keine Einzel- sondern ein Gesamtverfahren durchzuführen wäre. Als Beispielsfälle in der Judikatur werden insbesondere Verfahren zur Vergabe einer Apothekenkonzession sowie Verfahren bei Bewerbungen um ein öffentliches Amt angeführt. Dem Oö. KAG 1997 ist eine ausdrückliche Anordnung einer Verfahrensgemeinschaft nicht zu entnehmen. Das Erfordernis der Bildung einer Verfahrensgemeinschaft ergebe sich allerdings aus dem Vergleich des konkreten Sachverhaltes mit den oben geschilderten Judikaturbeispielen und dem Erfordernis der Gewährung eines effektiven Grundrechtsschutzes. Diese zum „Apothekenrecht“ ergangene Rechtsprechung lasse sich auf das Krankenanstaltenrecht problemlos übertragen. Entgegen den Ausführungen der belangten Behörde im angefochtenen Bescheid sei die Frage, ob es sich im krankenanstaltenrechtlichen Bewilligungsverfahren um standort-gebundene Konzessionsvergaben handle, irrelevant. Sowohl im Konzessions-vergabeverfahren für Apotheken als auch im Errichtungsbewilligungsverfahren für Krankenanstalten sei ein Bedarf maßgeblich. Die apothekenrechtliche Konzessionserteilung sei in entscheidenden Punkten gleich ausgestaltet, sodass die höchstgerichtliche Rechtsprechung zur Bildung einer Verfahrensgemeinschaft auf krankenanstaltenrechtliche Bewilligungsverfahren zu übertragen sei. Komme es tatsächlich zum in der Praxis seltenen Fall, dass sich mehrere Betreiber in derselben Versorgungszone um Projekte bewerben würden, wäre ein Gesamtverfahren durchzuführen; jedenfalls sei gegenseitig Parteistellung einzuräumen. Im Verfahren der Beschwerdeführerin zur Vorabfeststellung des Bedarfs habe das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich in seinem Erkenntnis vom 28. Jänner 2016, GZ: LVwG-070000/37/Wei/BZ, in welchem sich sogar der Spruch auf den Vorbehalt des Verbrauchs durch die Bewilligungserteilung an andere Projekte beziehe, bereits festgestellt, dass es sich bei den vorliegenden Projekten um konkurrierende Projekte handle. Zweifelsohne würden subjektive Rechte der Beschwerdeführerin durch die Erteilung der Bewilligung an ein Parallelprojekt tangiert werden, zumal die Beschwerdeführerin in der Folge selbst von dieser Möglichkeit ausgeschlossen werde. Die Bildung einer Verfahrensgemeinschaft könne vorliegend nicht mit Landesgrenzen begründet werden, sämtliche vorliegenden konkurrierenden Projekte würden sich in Oberösterreich befinden. Für das Verfahren über die Errichtungsbewilligung sei in beiden Fällen die Oberösterreichische Landesregierung zuständig. Die bloß theoretische Möglichkeit, es könnten auch in Salzburg, als zweiten zur Versorgungszone Nord gehörigem Bundesland, konkurrierende Projekte bestehen, verhindere nicht die Bildung einer Verfahrensgemeinschaft und damit den Entfall des Rechtsschutzes für andere, konkurrierende Errichtungsbewilligungswerber. Feststellungen dazu, dass konkurrierende Projekte im Bundesland Salzburg bestehen würden, wären im angefochtenen Bescheid nicht enthalten. Von konkurrierenden Projekten in Salzburg sei daher sohin nicht auszugehen. Weiters

sei die Bildung einer Verfahrensgemeinschaft auch nach VUG 2017 (BGBl. I 26/2017) bzw. Oö. KAG – Novelle 2017 (LGBl 97/2017) notwendig. Im von der belangten Behörde festgestellten Sachverhalt würden sich keine Feststellungen zur Durchführung eines Vertragsvergabeverfahrens durch den Hauptverband der Österreichischen Sozialversicherungsträger sowie zur Zuschlagserteilung an die R R E GmbH finden. Ungeachtet dessen wäre die R R E GmbH erst am 3. Februar 2017 gegründet worden. Bereits am 18. Juni 2016 habe im Landhaus eine Pressekonferenz stattgefunden, in welcher mitgeteilt worden wäre, dass der Hauptverband der Sozialversicherungsträger die Vergabeentscheidung betreffend des R-Standortes für die Versorgungszone Nord getroffen habe und die h P-ges.m.b.H den Zuschlag für den Standort R erhalten habe. Die R R E GmbH wäre am Vertragsvergabeverfahren des Hauptverbandes der Österreichischen Sozialversicherungsträger nicht beteiligt gewesen und habe auch nicht den Zuschlag erhalten. Dies wäre die h P-ges.m.b.H gewesen. Die R R E GmbH wäre im Zeitpunkt der Zuschlagsentscheidung noch nicht einmal gegründet gewesen. Die belangte Behörde gehe daher – entgegen den eindeutigen Ausführungen des LVwG Oberösterreich, LVwG-050105/2/GS/JW – erneut von einem Eintritt in die Parteistellung bzw. einen Übergang des Verfahrens der h P-ges.m.b.H auf die R R E GmbH aus. Die Notwendigkeit einer Verfahrensgemeinschaft könne nicht mit der Begründung verneint werden, die Auswahlentscheidung sei ohnehin in einem anderen Verfahren – welches nach anderen Verfahrensvorschriften und anderen Kriterien geführt werde, getroffen worden bzw. sei dort zu treffen. Dies sei unzulässig und mit Rechtsstaatlichkeit und Kompetenzverteilung sowie dem Recht auf ein faires Verfahren nicht in Einklang zu bringen. Das Vertragsvergabeverfahren des Hauptverbandes der Sozialversicherungsträger sei mit dem Errichtungsbewilligungsverfahren nach Oö. KAG 1997 nicht ansatzweise vergleichbar. Die Normierung der Zuschlagserteilung in einem Vertragsvergabeverfahren – welche die R R E GmbH gar nicht erhalten habe – als weitere Voraussetzung zur Erteilung einer Errichtungsbewilligung könne nicht dazu führen, die Verfahrensgrundsätze und –vorschriften sowie die dazu ergangene Judikatur im als eigenen, vom Vertragsvergabeverfahren losgelösten, zu führenden Errichtungsbewilligungsverfahren nicht anwenden zu müssen. Selbst wenn eine Auswahlentscheidung im Vertragsvergabeverfahren getroffen werde, führe die Erteilung der Errichtungsbewilligung für ein Projekt noch immer zum Entfall des Bedarfs für andere, konkurrierende Projekte, sodass eine Verfahrensgemeinschaft zu bilden sei. Zudem sei zu berücksichtigen, dass die Oö. KAG – Novelle 2017 (LGBl 97/2017) und damit die Einfügung des Abs. 1a (Zuschlagserteilung im Vertragsvergabeverfahren als Voraussetzung zur Errichtungsbewilligung) erst am 29. Dezember 2017 in Kraft getreten sei und zum Zeitpunkt der Erteilung der Errichtungsbewilligung an die R R E GmbH (Bescheid vom 7. August 2017) daher noch nicht anwendbar gewesen wäre. Der Verweis der belangten Behörde, eine Abwägung habe im Vertragsvergabeverfahren stattgefunden, habe sohin keine gesetzliche Grundlage. Auch im Hinblick auf das Erkenntnis des VwGH vom 11.10.2016, Ro 2014/11/0056, sei eine

Verfahrensgemeinschaft konkurrierender Bewerber zu bilden. Unrichtig sei die Ansicht der belangten Behörde, eine Vergleichsmöglichkeit des Projektes der Beschwerdeführerin und der R R E GmbH sei nicht gegeben, da sie sich hinsichtlich des Bettenvolumens – als auch der Indikation und des geplanten Standortes unterscheiden würden. Gerade der Standort in der relevanten Versorgungszone sei im Hinblick auf die Patientenversorgung maßgebliches Kriterium, um durch Vergleich das am besten geeignete Projekt für die Versorgungszone Nord zu eruieren. Werde weder eine Verfahrensgemeinschaft gebildet noch den Mitbewerbern gegenseitig Parteistellung eingeräumt, werde ihnen jegliche Möglichkeit eines effektiven Rechtsschutzes genommen. Weiters werden noch Judikaturbeispiele angeführt, die keine vergleichbaren Fälle darstellen würden (VwGH 2005/11/0093 und 97/10/0238). Außerdem wird zum Beweis des gesamten Vorbringens die Einsichtnahme in die Akten des Landesverwaltungsgerichtes zu Zl. 070000, 050095, 050075 und 050105, weiters die Einsichtnahme in den Akt bzgl. das krankenanstaltenrechtliche Bewilligungsverfahren der P M R GmbH, Projekt „B H“ und die Einsichtnahme in den Akt bzgl. das krankenanstaltenrechtliche Bewilligungsverfahren der h P-ges.m.b.H bzw. der R R E GmbH, Projekt „R“ zum Beweis dafür beantragt, dass die Erteilung der Errichtungsbewilligung nicht isoliert erfolgen könne und das Ergebnis des jeweiligen Verfahrens direkte Auswirkungen auf die Mitbewerber habe, diese in ihren subjektiven Rechten auf Erteilung der Errichtungsbewilligung sowie in ihrer Erwerbsausübungsfreiheit unmittelbar beschränke. Abschließend wurde ein Antrag auf Durchführung einer mündlichen Verhandlung gestellt.

I.3. Mit Schreiben vom 1. Oktober 2018 wurde die verfahrensgegenständliche Beschwerde samt dem angeschlossenen Verwaltungsakt dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich (LVwG) zur Entscheidungsfindung übermittelt.

Das LVwG entscheidet gemäß § 2 VwGVG durch seine nach der Geschäftsverteilung zuständigen Einzelrichter/Einzelrichterin.

I.4. Das LVwG hat Beweis erhoben durch Akteneinsichtnahme. Von der Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung konnte gemäß § 24 Abs. 4 VwGVG ungeachtet eines Parteienantrages abgesehen werden, da die Akten erkennen lassen, dass die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt und einem Entfall der Verhandlung weder Art. 6 Abs. 1 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten, BGBl. Nr. 210/1958, noch Art. 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union, ABl. Nr. C 83 vom 30.10.2010, S. 389, entgegenstehen.

Es war die Rechtsfrage der Parteistellung der Bf im Verfahren betreffend die Erteilung der Errichtungsbewilligung für eine Sonderkrankenanstalt für Kinder- und

J R an die R R E GmbH zu beurteilen. Eine weitere Klärung durch eine mündliche Verhandlung war daher nicht zu erwarten.

II. Das LVwG geht bei seiner Entscheidung von folgendem relevanten Sachverhalt aus:

Die K und P GmbH beantragte mit Eingabe vom 14. Dezember 2012 die Vorabfeststellung des Bedarfs für eine Sonderkrankenanstalt mit 24 Betten für die Indikationsgruppe Mental Health (Kinder- und Jugendpsychiatrie – KJP und Entwicklungs- und Sozialpädiatrie – ESP). Im selben Zeitraum beantragte die h P-ges.m.b.H. ebenfalls die Vorabfeststellung des Bedarfs für diese 24 Betten der Indikation „Mental-Health“ sowie für weitere Betten für die Indikation „Mobilisierender Schwerpunkt“ und Herzkreislauf und Pulmologie.

Mit Eingabe vom 16. April 2016 hat die h P-ges.m.b.H. A, um die Errichtungsbewilligung gemäß § 4 iVm § 5 Oö. KAG 1997 für die Errichtung einer Sonderkrankenanstalt für die Rbilitation von Kindern und Jugendlichen im Alter von 0-18 Jahren, mit der Bezeichnung „R Zentrum für Kinder und Jugendliche R“, mit insgesamt 77 Betten, davon 24 Betten für die Indikationsgruppe M H (Kinder- und Jugendpsychiatrie – KJP und Entwicklungs- und Sozialpädiatrie – ESP) angesucht.

Mit Bescheid vom 10. Juni 2016, Ges-060405/84-2016-Ren wurde der Antrag der K und P GmbH auf Zuerkennung der Parteistellung u.a. in den Verfahren über die Anträge der h P-ges.m.b.H. auf Erteilung der Errichtungsbewilligung sowie der Vorabfeststellung des Bedarfs abgewiesen. Das LVwG bestätigte den Bescheid mit Erkenntnis vom 7. Dezember 2016, LVwG-050075/2/GS/KA. Die ordentliche Revision wurde nicht zugelassen. Die von der K und P GmbH gegen das Erkenntnis erhobene außerordentliche Revision ist nach wie vor beim VwGH anhängig.

Mit Eingabe vom 24. Juni 2016 beantragte die K und P GmbH die Erteilung der Errichtungsbewilligung für eine Sonderkrankenanstalt mit 24 Betten für die Indikationsgruppe M H (Kinder- und Jugendpsychiatrie – KJP und Entwicklungs- und Sozialpädiatrie – ESP).

Mit Eingabe vom 24. Mai 2017 wurde seitens der h P-ges.m.b.H. mitgeteilt, dass nunmehr die R R E GmbH in G, G 23, die Erteilung der Errichtungsbewilligung beantragt. Bei der R R E GmbH handelt es sich um eine 100%ige Tochter der h P-ges.m.b.H. Das antragsgegenständliche Projekt blieb durch den Wechsel der GmbH auf Antragstellerseite unberührt.

Mit Bescheid vom 7. August 2017, Ges-060366/50-201, wurde der R R E GmbH, G, G 23, die Errichtungsbewilligung für eine Sonderkrankenanstalt für Kinder- und

J R mit 77 Betten, davon 36 Betten für die Indikationsgruppe „Mobilisierender Schwerpunkt“, 17 Betten für Herz-Kreislauf und Pulmologie und 24 Betten für die Indikationsgruppe „M h“ erteilt.

Mit Erkenntnis vom 15. September 2017, LVwG-050095/13/Wei/BZ wurde der Antrag der K und P GmbH auf Erteilung der Errichtungsbewilligung für eine Sonderkrankenanstalt für psychiatrische Rehabilitation von Kindern und Jugendlichen am Standort T abgewiesen. Die dagegen erhobene Revision ist beim Verwaltungsgerichtshof anhängig.

Mit Eingabe vom 18. Oktober 2017 beantragte die K und P GmbH, T, O vertreten durch die Prof. H & P Rechtsanwälte, Z, die Zuerkennung der Parteistellung im Verfahren der R R E GmbH betreffend die Errichtungsbewilligung für eine Sonderkrankenanstalt für Kinder- und J R sowie die Zustellung des Errichtungsbewilligungsbescheides vom 7. August 2017.

III. Beweiswürdigung:

Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich nachvollziehbar aus dem vorgelegten Verwaltungsakt und ist unstrittig. Die verfahrensgegenständlichen Anträge der Beschwerdeführerin auf Parteistellung im Verfahren der R R E GmbH betreffend die genannte Errichtungsbewilligung sowie die Zustellung des Errichtungsbewilligungsbescheides von 7. August 2017 stellen eine Rechtsfrage dar.

IV. Rechtsgrundlagen und rechtliche Beurteilung:

Der R R E GmbH wurde die Errichtungsbewilligung gemäß Oö. KAG 1997 mit Bescheid der belangten Behörde vom 7. August 2017 erteilt. Gegenständlich beantragt die Bf die Parteistellung in diesem Verfahren sowie die Zustellung dieses Errichtungsbewilligungsbescheides.

Für die Beurteilung der Parteistellung ist diejenige Rechtslage maßgeblich, die in jenem Verfahren galt, in dem die Parteistellung gewünscht wird (VwGH vom 30.04.2009, Zl. 2009/05/0057).

Die danach maßgebenden Bestimmungen der §§ 4 und 5 Oö. KAG 1997, LGBl Nr. 132/1997, lauten in der anzuwendenden Fassung LGBl Nr. 85/2016 wie folgt:

„2. Hauptstück
1. Abschnitt

Errichtung und Betrieb von Krankenanstalten

1. Unterabschnitt

E- und Betriebsbewilligung für bettenführende Krankenanstalten

§ 4

Errichtungsbewilligung

(1) Die Errichtung einer bettenführenden Krankenanstalt bedarf, sondern § 91 nicht anderes bestimmt, einer Bewilligung der Landesregierung. (Anm: LGBl. Nr. 85/2016).

(2) Der Antrag auf Erteilung der Errichtungsbewilligung hat den Anstaltszweck, die Bezeichnung der Anstalt und das in Aussicht genommene Leistungsangebot (Leistungsspektrum, Leistungsvolumen einschließlich vorhergesehener Personalausstattung) genau anzugeben. Dem Antrag sind folgende Unterlagen je in dreifacher Ausfertigung anzuschießen:

1. die zur Beurteilung des Vorhabens erforderlichen Planunterlagen, wie Lagepläne, Baupläne, Baubeschreibungen und dgl.; für Inhalt und Planunterlagen gilt die Oö. Bautechnikverordnung sinngemäß;
2. ein Verzeichnis, aus dem die Anzahl der Anstaltsräume, getrennt nach ihrem Verwendungszweck, sowie die Größe der Bodenfläche und des Luftraums dieser Räume ersichtlich ist;
3. Pläne und Beschreibungen für die medizinisch-technischen Apparate und technischen Einrichtungen;
4. ein Verzeichnis über den Bettenstand für die Schlafräume der Patienten und des Anstaltspersonals.

(3) Eine Vorabfeststellung zur Frage des Bedarfs ist zulässig. In diesem Verfahren ist die Vorlage von Unterlagen zum Nachweis der Voraussetzungen nach § 5 Abs. 1 Z 2, 3, 4 und 6 nicht erforderlich.

(4) Im Bewilligungsverfahren und im Vorabfeststellungsverfahren kann eine Stellungnahme des Landessanitätsrats eingeholt werden.

(5) Die Errichtung einer bettenführenden Krankenanstalt durch einen Krankenversicherungsträger bedarf keiner Bewilligung. Beabsichtigt ein Sozialversicherungsträger die Errichtung einer allgemeinen Krankenanstalt, so hat er dies der Landesregierung vor Baubeginn anzuzeigen.

(6) In Verfahren zur Erteilung einer Errichtungsbewilligung für eine Krankenanstalt und zur Vorabfeststellung des Bedarfs haben die Wirtschaftskammer Oberösterreich als gesetzliche Interessenvertretung der privaten Krankenanstalten sowie die betroffenen Sozialversicherungsträger hinsichtlich des nach § 5 Abs. 1 Z 1 in Verbindung mit Abs. 5 zu prüfenden Bedarfs Parteistellung im Sinn 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 auf Revision an den Verwaltungsgerichtshof gemäß Art. 133 Abs. 1 B-VG (Anm: LGBl.Nr. 85/2016)
(Anm: LGBl. Nr. 70/2011, 90/2013)

§ 5

Bewilligungsvoraussetzungen

(1) Die Errichtungsbewilligung ist zu erteilen, wenn

1. ein Bedarf im Sinn des Abs. 2 in Verbindung mit Abs. 4 oder 5 gegeben ist,

2. das Eigentum an der für die bettenführende Krankenanstalt vorgesehenen Betriebsanlage oder das sonstige Recht zu deren Benützung nachgewiesen wird,
3. das Gebäude, das als Betriebsanlage dienen soll, den für solche Gebäude geltenden bau-, feuer-, sicherheits- und gesundheitspolizeilichen Vorschriften entspricht,
4. die vorgesehene Ausstattung mit medizinisch-technischen Apparaten den nach dem Stand der medizinischen Wissenschaft an eine bettenführende Krankenanstalt der vorgesehenen Art zu stellenden Anforderungen entspricht,
5. eine den Grundsätzen und anerkannten Methoden der medizinischen Wissenschaft entsprechende ärztliche Behandlung gewährleistet ist, und
6. gegen den Bewilligungswerber keine Bedenken bestehen; Bedenken sind dann gegeben, wenn er vorbestraft ist und nach der Art der Vorstrafe ein einwandfreier Betrieb nicht zu erwarten ist oder wenn sonstige Umstände, zB im Hinblick auf seine körperlichen und geistigen Fähigkeiten sowie sein Vorleben, vorliegen, die seine Eignung ausschließen.

(2) Der Bedarf nach einer bettenführenden Krankenanstalt mit dem angegebenen Anstaltszweck und dem in Aussicht genommenen Leistungsangebot ist im Hinblick auf das in angemessener Entfernung bereits bestehende Versorgungsangebot öffentlicher, privater gemeinnütziger und sonstiger bettenführender Krankenanstalten mit Kassenverträgen zur Aufrechterhaltung einer qualitativ hochwertigen, ausgewogenen und allgemein zugänglichen Gesundheitsversorgung und zur Wahrung des finanziellen Gleichgewichts des Systems der sozialen Sicherheit zu beurteilen. Ein Bedarf nach Sanatorien ist nicht gegeben, wenn das Verhältnis der Zahl der Sanatoriumsbetten einer Fachrichtung im Land zur Bettenzahl der Sonderklassen der entsprechenden Fachrichtung der öffentlichen Krankenanstalten der im § 2 Z 1 und 2 bezeichneten Art im Land einen von der Landesregierung durch Verordnung festzusetzenden Wert (Verhältniszahl) überschreitet. Bei der Festsetzung der Verhältniszahl ist unter Bedachtnahme auf die Verordnung gemäß § 39 Abs. 4 sicherzustellen, dass die eine wirtschaftliche Führung zulassende Belagstärke der Betten der Sonderklasse in den öffentlichen Krankenanstalten der erwähnten Art im Land gewährleistet bleibt.

(3) Die Landesregierung hat von einer Prüfung des Bedarfs abzusehen, wenn nach dem vorgesehenen Leistungsangebot ausschließlich sozialversicherungsrechtlich nicht erstattungsfähige Leistungen erbracht werden sollen. Die oberösterreichische Gebietskrankenkasse ist zur Frage, ob es sich beim Leistungsangebot um ausschließlich sozialversicherungsrechtlich nicht erstattungsfähige Leistungen handelt, zu hören. Darüber hinaus ist von der Prüfung des Bedarfs abzusehen, wenn bereits eine Errichtungsbewilligung erteilt wurde und die Verlegung des Standorts innerhalb desselben Einzugsgebiets erfolgt. (Anm: LGBl.Nr. 56/2014).

(4) Für Fondskrankenanstalten ist ein Bedarf gegeben, wenn die geplante Errichtung nach dem angegebenen Anstaltszweck und dem in Aussicht genommenen Leistungsangebot einer gemäß § 39 Abs. 4 erlassenen Verordnung entspricht.

(5) Für sonstige bettenführende Krankenanstalten ist ein Bedarf gegeben, wenn unter Berücksichtigung der Ergebnisse der Planungen des Österreichischen Strukturplanes Gesundheit (ÖSG) hinsichtlich

1. der örtlichen Verhältnisse (Bevölkerungsstruktur und Besiedelungsdichte),
2. der für die Versorgung bedeutsamen Verkehrsverbindungen,
3. der Auslastung bestehender stationärer Einrichtungen sowie
4. der Entwicklungstendenzen in der Medizin bzw. Zahnmedizin

eine wesentliche Verbesserung des Versorgungsangebots nachgewiesen werden kann.

(6) Die Errichtungsbewilligung ist mit Auflagen oder unter Bedingungen zu erteilen, soweit dies zur Erfüllung der Voraussetzungen nach Abs. 1 und zur Gewährleistung einer den Grundsätzen und anerkannten Methoden der medizinischen Wissenschaft entsprechenden ärztlichen Behandlung oder aus anderen öffentlichen Interessen, insbesondere im Interesse der bestmöglichen gesundheitlichen Betreuung der Bevölkerung, erforderlich ist.

(7) Wenn nicht binnen drei Jahre ab Erteilung der Errichtungsbewilligung mit der Errichtung der bettenführenden Krankenanstalt begonnen wird, kann die Landesregierung die Errichtungsbewilligung zurücknehmen, sondern die Zurücknahme im Interesse der Sicherstellung einer dem Bedarf entsprechenden Krankenanstaltspflege geboten ist."

Im Hinblick auf die bereits bewilligte Sonderkrankenanstalt für die R R E GmbH ist auf den oben zitierten § 4 Abs. 6 Oö. KAG 1997 zu verweisen, wonach im Verfahren zur Erteilung einer Errichtungsbewilligung für eine Krankenanstalt und zur Vorabfeststellung des Bedarfs der gesetzlichen Interessenvertretung privater Krankenanstalten und den betroffenen Sozialversicherungsträgern Parteistellung eingeräumt ist.

Zu einer ähnlichen Regelung im Tiroler KAG 1957 judizierte der Verwaltungsgerichtshof, dass demnach Partei des Verfahrens zur Errichtung der Errichtungsbewilligung der Bewilligungswerber ist. § 3 Abs. 4 des Tir. KAG 1957 räumt darüber hinaus den dort genannten juristischen Personen des öffentlichen Rechtes eine auf die Bedarfsfrage eingeschränkte Parteistellung und insoweit auch das Beschwerderecht im Sinne des Art. 131 Abs. 2 B-VG ein. Anderen Personen, sohin auch den Betreibern von bereits bewilligten Krankenanstalten, kommt demnach im vorliegenden Verfahren keine Parteistellung zu. Durch den Bescheid wird in ihre Rechtsstellung nicht eingegriffen. Die aus der Feststellung des Bedarfes und der allenfalls folgenden Bewilligung zur Errichtung und zum Betrieb des Ambulatoriums folgenden wirtschaftlichen Auswirkungen auf die Betreiber von Krankenanstalten begründen keine Verletzung von subjektiven Rechten (VwGH 16.12.2004, 2004/11/0220).

Das Oö. KAG 1997 legt ausdrücklich fest, wem im Bedarfsprüfungs- bzw. Errichtungsbewilligungsverfahren Parteistellung zukommt. Ein rechtliches Interesse und somit Parteistellung von Trägern bestehender bzw. geplanter Krankenanstalten ergibt sich aus dem Gesetz nicht.

Auch aus der Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofes vom 28. 06. 2005, Zl. 2005/11/0093, ist ersichtlich, dass der VwGH zur Frage der Parteistellung in Verfahren zur Feststellung des Bedarfs vom gesetzlichen Wortlaut der Normen ausgeht.

Darüber hinaus ist auch aus dem Normzweck ein rechtliches Interesse anderer Projektwerber hinsichtlich der Bedarfsfrage nicht ersichtlich, da die Bedarfsprüfung nach dem Oö. KAG 1997 die Aufrechterhaltung einer qualitativ hochwertigen,

ausgewogenen und allgemein zugänglichen Gesundheitsversorgung und die Wahrung des finanziellen Gleichgewichts des Systems der sozialen Sicherheit zum Ziel hat (vgl. AB 406 BLG. Oö.LT 27. GP, 5f), nicht also einen „Konkurrenzschutz“.

Von der Bf wurde weiters vorgebracht, dass die Parteistellung alleine schon deswegen bestehe, da es sich in dieser Sache um eine Verwaltungsverfahrensgemeinschaft handle, da nach den Rechtsvorschriften eine limitierte Anzahl von Berechtigungen zu vergeben sei und sohin ein Gesamtverfahren durchzuführen wäre.

In diesem Zusammenhang ist vorweg die jüngste Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes betreffend die Erteilung eines Gewerbescheins für das Rauchfangkehrergewerbe darzulegen, die im Wesentlichen von der bisherigen Rechtsprechung zum Apothekengesetz abgeleitet wird.

Der Verwaltungsgerichtshof hat sich zur Frage der Bildung einer Verfahrensgemeinschaft bei Vorliegen mehrerer konkurrierender Anträge um die Erteilung einer bedarfsgebundenen Konzession im Apothekenrecht geäußert und in seinem Erkenntnis vom 30. August 1994, 90/10/0129, Folgendes festgehalten:

"Ist also davon auszugehen, daß das ApG ein Berufungsrecht des abgewiesenen Mitbewerbers sowohl gegen die Abweisung seines Ansuchens (was selbstverständlich ist) als auch gegen die Konzessionserteilung an den zum Zug gekommenen Mitbewerber nicht ausschließt, so ist zu fragen, ob der abgewiesene Mitbewerber aus § 8 AVG im Zusammenhang mit Art. 6 Abs. 1 StGG und dem ApG rechtliche Interessen daran geltend machen kann, daß der Lokalbedarf durch ihn als Antragsteller und nicht durch einen anderen Bewerber erfüllt werde. Diese Frage ist zu bejahen.

Im Schutzbereich der verfassungsgesetzlich gewährleisteten Erwerbsausübungsfreiheit ist nämlich davon auszugehen, daß der vom Gesetzesvorbehalt Gebrauch machende Gesetzgeber eine behördliche Konzession überhaupt nur bei gleichzeitiger Einräumung von Rechtsansprüchen vorsehen darf. In diesem Sinne hat der Verfassungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 17. März 1966, Slg. Nr. 5240, ausgesprochen, die Konstruktion eines Gesetzes, die einerseits durch Einführung eines Konzessionszwanges die betreffende Erwerbstätigkeit jedermann untersage, andererseits aber niemandem einen Rechtsanspruch auf Erteilung einer solchen Bewilligung einräume, selbst wenn die gesetzliche Voraussetzung, an die die Verleihung der Konzession gebunden sei, erfüllt sei, die Verleihung der Konzession vielmehr in das schrankenlose Ermessen der Behörde lege, sei mit dem Rechtsstaatsprinzip nach Art. 18 Abs. 1 B-VG und dem Art. 6 StGG unvereinbar.

Auch der Verwaltungsgerichtshof hat in den Fällen, in denen sich zwei oder mehrere Personen um eine an den Bedarf gebundene Konzession bewerben, aber nach der Bedarfslage nicht allen Bewerbern die Konzession verliehen werden kann, ausgesprochen, daß es mit dem Prinzip der rechtsstaatlichen Verwaltung unvereinbar wäre, die von der Behörde nicht berücksichtigten Bewerber auf die Tatsache der Konzessionsverleihung an

andere und die dadurch eingetretene Änderung der Bedarfslage zu verweisen; vielmehr müsse den Bewerbern um die Konzession die Möglichkeit gewahrt bleiben, einen abweisenden Bescheid, da diesem in Wahrheit eine von der Behörde getroffene Auswahl zwischen den Bewerbern zugrundeliege, wegen einer als rechtswidrig erachteten Ermessensübung zu bekämpfen (vgl. die hg. Erkenntnisse vom 10. April 1959, Slg. N.F. Nr. 4935/A, vom 15. März 1978, Zl. 935/76 = ZfVB 1978/5/1832, u.v.a.; ferner Mache - Kinscher, Die Gewerbeordnung5, 142, FN 25, und die dort zitierte weitere Rechtsprechung). Dabei spielt es im gegebenen Zusammenhang, der die Frage nach Parteistellung, Berufungs- und Beschwerdeberechtigung des abgewiesenen Mitbewerbers betrifft, keine Rolle, welche der möglichen Regelungen im Gesetz für die Lösung einer Bewerberkonkurrenz vorgesehen ist (zeitliche Priorität, Auswahl des geeignetsten Bewerbers, Auswahl des sachlich optimalen Projektes etc.); darauf wird in Punkt 3.2. zurückzukommen sein. In ALLEN diesen Fällen müssen dem nicht zum Zuge gekommenen Bewerber die verfahrensrechtlichen Mittel zugebilligt werden, die Einhaltung der gesetzlichen Auswahlkriterien einer Überprüfung zuzuführen.

(...)

Aus den bisherigen Überlegungen ergibt sich für den vorliegenden Fall, daß der Konzessionswerber, dessen Antrag die Verwaltungssache konstituiert und der nach dem Gesetz bei Vorliegen der gesetzlichen Voraussetzungen einen Anspruch auf Konzessionserteilung hat, auch in der Lage sein muß, diesen seinen Rechtsanspruch im Rechtswege durchzusetzen. Da nun aber die Konzessionserteilung nach dem Apothekengesetz bedarfsabhängig ist und bei befriedigtem Bedarf am Standort eine weitere öffentliche Apotheke nicht zugelassen werden darf, wird dem Rechtsschutzinteresse des Antragstellers nicht schon dadurch Rechnung getragen, daß er legitimiert ist, die Abweisung seines Ansuchens anzufechten, sondern erst dadurch, daß er auch die Konzessionserteilung an den zum Zuge gekommenen Mitbewerber bekämpfen kann. Hieraus folgt, daß die belangte Behörde den angefochtenen Bescheid nicht dadurch mit Rechtswidrigkeit belastet hat, daß sie die Legitimation des Mitbeteiligten nicht nur gegen die erstinstanzliche Abweisung seines Konzessionsantrages, sondern auch gegen die Konzessionserteilung an die Beschwerdeführerin zu berufen, bejaht hat."

Diese Rechtsprechung hat der Verwaltungsgerichtshof in einer Reihe von Entscheidungen betreffend Apothekenkonzessionen bestätigt (siehe die hg. Erkenntnisse vom 31. Jänner 2005, 2004/10/0185, vom 2. September 2008, 2007/10/0299, vom 21. Mai 2012, 2009/10/0078, und vom 16. März 2016, Ra 2015/10/0063). Auch in anderem Zusammenhang wurde dieser Gedanke aufgegriffen (siehe die hg. Erkenntnisse vom 4. August 2005, 2004/17/0035, 0036, sowie vom 31. Juli 2014, Ro 2014/02/0026, 0028; siehe grundsätzlich zu diesem Problem auch Puck, Rechtsprobleme verwaltungsrechtlicher Zuteilungsverfahren, in FS Zehetner (2009), 237 (244)).

Diese Rechtsprechung ist nach Ansicht des Verwaltungsgerichtshofes auf die Konstellation im Bereich der Gewerbeberechtigung für das Rauchfangkehrergewerbe zu übertragen. Auch hier erfordere die mit der Bedarfsbindung (§ 121 Abs. 1a Z 2 GewO 1994) einhergehende Beschränkung der

Erwerbsfreiheit im Fall konkurrierender Anmeldungen eine Rechtsschutzmöglichkeit, die sich nicht nur auf den die eigene Gewerbeausübung untersagenden Spruchpunkt, sondern auch auf den das Vorliegen der Voraussetzungen für die Gewerbeausübung hinsichtlich des Mitbewerbers bejahenden Spruchpunkt erstreckt.

Auch im konkreten Fall sieht das Oö. KAG 1997 eine Bedarfsprüfung vor. Mit der Frage, welche Rechtswirkungen ein Feststellungsbescheid, mit welchem ein Bedarf festgestellt wird, entfaltet, setzte sich der Verwaltungsgerichtshof bereits in einem Verfahren betreffend das Salzburger KAG 2000 auseinander.

Demnach „ist davon auszugehen, dass - bei Fehlen von relevanten Sachverhaltsänderungen - durch einen rechtskräftigen Bescheid nach § 10a Salzburger KAG 2000 das Bestehen eines Bedarfs nach dem in Aussicht genommenen Leistungsangebot im Folgenden, rechtzeitig eingeleiteten Bewilligungsverfahren bindend festgelegt wird. Ein solcher Feststellungsbescheid entfaltet aber keine "Sperrwirkung" zu Lasten anderer auf den Markt treten wollender Anbieter in dem Sinn, dass das in Aussicht genommene, im Bescheid nach § 10a Salzburger KAG 2000 umschriebene, aber noch nicht verwirklichte Leistungsangebot schon dem für die Beurteilung der Bedarfsfrage grundsätzlich maßgeblichen "bestehende(n) Versorgungsangebot" iSd § 7 Abs. 2 Salzburger KAG 2000 hinzuzurechnen wäre. Eine solche Sichtweise verbietet sich auch deshalb, weil sie, zumal der Adressat eines Bescheids nach § 10a Salzburger KAG 2000 nicht zur tatsächlichen Umsetzung des Plans (also zu Errichtung und Betrieb der Krankenanstalt) verpflichtet wird, das in den Materialien betonte Ziel der Regelung, zu verhindern, dass solche Feststellungen auf Vorrat beantragt und Projekte nicht umgesetzt werden", konterkarieren würde.“ (VwGH vom 11.10.2016, Ro 2014/11/0056)

Da zwei parallel gestellte Vorabfeststellungsanträge gemäß § 10a Salzburger KAG 2000 einander im Hinblick auf die Bedarfslage nicht ausschließen, ist die vorliegende Konstellation nicht mit den Fällen nach dem Apothekengesetz vergleichbar, in denen der VwGH ausgesprochen hat, dass zwischen mehreren Bewerbern eine Verfahrensgemeinschaft besteht (VwGH vom 11.10.2016, Ro 2014/11/0056 mit Hinweis auf E vom 21. Mai 2012, 2009/10/0078 mwN).

Diese dargelegte Judikatur lässt sich auf die im konkreten Anlassfall anzuwendenden Normen des Oö. KAG 1997 ohne weiteres übertragen. Die betreffenden Regelungen zur Erteilung der Errichtungsbewilligung einer Krankenanstalt sind im OÖ. KAG 1997 und Salzburger Krankenanstaltengesetz 2000 (SKAG) in der anzuwendenden Fassung im Wesentlichen vergleichbar. Ein Unterschied besteht lediglich darin, dass die positive Bedarfsfeststellung mit einem gesonderten Bescheid nach § 10a SKAG (Vorabfeststellung) die spätere Bedarfsfeststellung im eigentlichen Bewilligungsverfahren, wenn dieses rechtzeitig

eingeleitet wird, substituiert. Diese besondere Regelung nach SKAG ist jedoch gegenständlich nicht entscheidungswesentlich, da die inhaltlichen Voraussetzungen für das Bestehen des Bedarfs, wie sie im Verfahren über einen Antrag auf Erteilung einer Errichtungsbewilligung für eine bettenführende Krankenanstalt zu prüfen sind, auch im Vorabfeststellungsverfahren nach § 10a SKAG gelten. (vgl. Ro 2014/11/0056). Die dargelegte Judikatur zum SKAG lässt sich daher auf die im konkreten Fall anzuwendenden Normen des Oö. KAG 1997 ohne weiteres übertragen.

Anders als nach den Bestimmungen des Apothekengesetzes bzw. der Gewerbeordnung 1994 geht eine Beschränkung der Erwerbsfreiheit mit einer positiven Bedarfsfeststellung nicht einher. Weder ein Feststellungsbescheid über die Bedarfsfrage noch eine Bewilligung zur Errichtung einer Krankenanstalt entfaltet „Sperrwirkung“ zu Lasten anderer auf den Markt treten wollender Anbieter. Die Bedarfsprüfung nach dem Oö. KAG 1997 bezieht sich gemäß § 5 Abs. 2 Oö. KAG 1997 auf das „bereits bestehende Versorgungsangebot“ und es sind dabei bloß in Aussicht genommene Errichtungen nicht zu berücksichtigen.

Aus den angeführten Gründen kann somit die Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes hinsichtlich Verfahrensgemeinschaften im Bereich der Gewerbeberechtigung für das Rauchfangkehrergewerbe und bedarfsgebundene Konzessionen im Apothekenrecht nicht auf das Krankenanstaltenrecht übertragen werden.

Nachdem insgesamt weder ein Rechtsanspruch noch ein rechtliches Interesse der Bf hinsichtlich des Verfahrens der R R E GmbH betreffend die Errichtungsbewilligung für eine Sonderkrankenanstalt erkannt werden kann, wurde der Antrag der Bf auf Parteistellung in diesem Verfahren von der belangten Behörde zu Recht abgewiesen. Mangels Vorliegen von Parteistellung war folglich auch der Antrag der Bf auf Zustellung des Errichtungsbewilligungsbescheides abzuweisen.

Im Hinblick auf die dargelegte Judikatur des VwGH zum Krankenanstaltenrecht sind die Beweisanträge auf Einsichtnahme in diverse aufgezählte Verfahrensakten gegenständlich nicht entscheidungsrelevant und abzuweisen. Ebenso sind die mit Beilage ./1 und ./2 vorgelegten Beilagen nicht entscheidungsrelevant.

Zu den Beschwerdeeinwänden und Ausführungen im angefochtenen Bescheid betreffend Oö. KAG-Novelle 2017, LGBl 97/2017, in der die durch das Vereinbarungsumsetzungsgesetz – VUG 2017—geänderten Bestimmungen des Bundesgesetzes über Krankenanstalten und Kuranstalten (KaKuG) umgesetzt wurden, wird festgestellt:

Diese Rechtslage ist auf den gegenständlichen Fall noch nicht anwendbar. Diese Bestimmung trat mit Ablauf des Tages seiner Kundmachung im Landesgesetzblatt für Oberösterreich in Kraft, somit mit dem 29. Dezember 2017, weshalb sie gegenständlich nicht zur Anwendung kommen kann. Diesbezügliche Beschwerdeeinwände sind daher nicht entscheidungsrelevant.

Zum Beschwerdeeinwand „Keine Verhinderung einer Verfahrensgemeinschaft wegen Landesgrenzen“ wird festgehalten:
Der Bedarf in der Rehabilitationsplanung wird für Versorgungszonen festgelegt (die Soll-Planungsrichtwerte wurden in der am 9. Juli 2018 in Kraft getretenen ÖSG-VO, 1/2018, verbindlich festgelegt). Die gegenständliche Versorgungzone umfasst die Bundesländer Salzburg und Oberösterreich. Eine Verwaltungsverfahrensgemeinschaft für sämtliche, den verfahrens-gegenständlichen Bettenbedarf betreffenden, anhängigen Verfahren kann dadurch nicht gebildet werden, da die Oö. Landesregierung nur für Anträge innerhalb Oberösterreich zuständig ist (in diesem Sinne auch UVS Burgenland 6.11.2008, Zl. 134/13/08002). Die Bildung einer Verwaltungsverfahrensgemeinschaft für Anträge in verschiedenen Bundesländern, in denen jeweils eigene Landesausführungsgesetze gelten, ist verfahrensrechtlich nicht möglich.

Bemerkt wird obendrein, dass laut Homepage des Hauptverbandes der Österreichischen Sozialversicherungsträger (www.hauptverband.at) in der Versorgungszone Nord (Salzburg, Oberösterreich) die Zuschlagsentscheidung für ein Rehabilitationszentrum für Kinder neben R auch für ein Projekt in St. Veit im Pongau, somit im Bundesland Salzburg, ergangen ist.

Zusammenfassend wird festgestellt, dass der Bf aus den angeführten Gründen im betreffenden Errichtungsbewilligungsverfahren nach Oö. KAG 1997 keine Parteistellung zukommt, weshalb die von der Bf gestellten Anträge von der belangten Behörde zu Recht abgewiesen wurden. Es war daher die Beschwerde abzuweisen.

V. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (siehe oben). Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Ebenso liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

R e c h t s m i t t e l b e l e h r u n g

Gegen diese Entscheidung besteht innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist unmittelbar bei diesem einzubringen, eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich. Die Abfassung und die Einbringung einer Beschwerde bzw. einer Revision müssen durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw. eine bevollmächtigte Rechtsanwältin erfolgen. Für die Beschwerde bzw. Revision ist eine Eingabengebühr von je 240 Euro zu entrichten. Sie haben die Möglichkeit, auf die Revision beim Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zu verzichten. Ein solcher Verzicht hat zur Folge, dass eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof und eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof nicht mehr erhoben werden kann. Ein Verzicht ist schriftlich bekanntzugeben oder zu Protokoll zu erklären. Wurde der Verzicht nicht von einem berufsmäßigen Parteienvertreter oder im Beisein eines solchen abgegeben, so kann er binnen drei Tagen schriftlich oder zur Niederschrift widerrufen werden.

H i n w e i s

Verfahrenshilfe ist einer Partei zur Gänze oder zum Teil zu bewilligen, wenn die Partei außerstande ist, die Kosten der Führung des Verfahrens ohne Beeinträchtigung des notwendigen Unterhalts zu bestreiten und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint.
Einer juristischen Person oder einem sonstigen parteifähigen Gebilde ist die Verfahrenshilfe zu bewilligen, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder von ihr/ihm noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können, und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint; das gleiche gilt für ein behördlich bestelltes Organ oder einen gesetzlichen Vertreter, die für eine Vermögensmasse auftreten, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder aus der Vermögensmasse noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können.

Für das Beschwerdeverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verfassungsgerichtshof einzubringen.

Für das Revisionsverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen. Im Antrag ist, soweit zumutbar, kurz zu begründen, warum die Revision entgegen dem Ausspruch des Verwaltungsgerichtes für zulässig erachtet wird.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Mag. Saxinger