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-050065/111/KPe

Datum: Linz, 22. August 2024

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Mag. Dr. Pernsteiner über die Beschwerde im Säumnisbeschwerdeverfahren der Dr.A__ GmbH (in Gründung), C__, vertreten durch D__, gegen den Landeshauptmann von Oberösterreich als säumige Behörde wegen Zulassung einer zahnärztlichen Gruppenpraxis gemäß § 26b Zahnärztegesetz 2006 (mitbeteiligte Parteien: 1. Österreichische Zahnärztekammer, vertreten durch E__, 2. Österreichische Gesundheitskasse, 3. F__, 4. Sozialversicherungsanstalt der Selbstständigen, 5. Wirtschaftskammer Oberösterreich, gesetzliche Interessenvertretung der privaten Krankenanstalten) nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 08.04.2024

A. zu Recht:

I. Der Antrag auf Zulassung einer Gruppenpraxis in C__ gemäß § 26b ZÄG vom 15.02.2013 wird abgewiesen.

II. Gegen diese Entscheidung ist eine Revision unzulässig.

B. und fasst den Beschluss:

I. Der Antrag auf Zulassung einer Gruppenpraxis in C__ gemäß § 26a Abs. 1 Z 2 lit. b ZÄG wird als unzulässig zurückgewiesen.

II. Gegen diese Entscheidung ist eine Revision unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I. Verfahrensgang:

I.1. Verfahrensgang in den Vorverfahren im Überblick:

I.1.1. Mit Schriftsatz vom 15.02.2013 hat die Beschwerdeführerin (im Folgenden: Bf) beim Landeshauptmann von Oberösterreich (im Folgenden: belangte Behörde) einen Antrag gemäß § 26b Zahnärztegesetz 2006 (ZÄG) auf Zulassung einer zahnärztlichen Gruppenpraxis in der Gemeinde Eggelsberg gestellt.

I.1.2. Mit Bescheid des Landeshauptmannes von Oberösterreich vom 25.03.2014 wurde dieser Antrag mit der Begründung zurückgewiesen, dass ein Zulassungsverfahren gemäß § 26b ZÄG nach § 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, diese Voraussetzungen aber nicht vorliegen.

I.1.3. Gegen diesen Bescheid erhob die Bf Beschwerde an das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich, das ihn mit Beschluss vom 12.06.2014 aufhob und die Rechtssache zur Erlassung eines neuen Bescheides 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 10.03.2009, 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. Dieser Zurückverweisungsbeschluss blieb unangefochten und ist in Rechtskraft erwachsen.

I.1.4. Mit Telefax vom 12.08.2015 hat die Bf beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich eine auf Art. 130 Abs. 1 Z 3 B-VG gestützte Säumnisbeschwerde eingebracht und dazu begründend ausgeführt, dass von der belangten Behörde über ihren am 15.02.2013 eingebrachten Antrag auf Gründung einer Gruppenpraxis bislang noch immer nicht entschieden worden sei.

I.1.5. Nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung, Einholung eines Gutachtens der Gesundheit Österreich GmbH (GÖG) sowie einer Stellungnahme der Landesgesundheitsplattform erteilte das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich mit Erkenntnis vom 21.07.2016, GZ: LVwG-050065/25/Gf/Mu, der Bf unter Auflagen die Zulassung zum Betrieb einer zahnärztlichen (Wahlarzt-)Gruppenpraxis. Unter Berufung auf die Rechtsprechung des EuGH sei bei einer nach

nationalem Recht vorgesehenen Bedarfsprüfung der Bedarf nicht vom Genehmigungswerber nachzuweisen, sondern dieser zu vermuten, sodass ein solcher Bedarf nur dann nicht vorliege, wenn eines der in einer solchen Bestimmung normierten Ausschlusskriterien zutreffe (Hinweis auf EuGH 13.02.2013, C-367/12, und 30.06.2016, C-634/15). Zur Vermeidung verfassungswidriger Ergebnisse (Inländerdiskriminierung) sei dies auch bei Sachverhalten ohne Auslandsbezug maßgeblich. Im konkreten Fall werde daher der Bedarf vermutet, weil weder dem Gutachten der Gesundheit Österreich GmbH (GÖG) vom 01.12.2015 noch der Stellungnahme der Landesgesundheitsplattform (LGP) vom 18.05.2016 Gegenteiliges zu entnehmen sei. Zum Inanspruchnahmeverhalten und der Auslastung von bestehenden Leistungsanbietern sei das Gutachten der H__ unzureichend. 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.

I.1.6. Gegen dieses Erkenntnis hat die Österreichische Zahnärztekammer (ÖZÄK) eine außerordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof erhoben, welcher der Revision mit Erkenntnis vom 04.04.2019, Ra 2016/11/0142, stattgegeben und das angefochtene Erkenntnis wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes aufgehoben hat. Begründend verwies der Verwaltungsgerichtshof auf seine ständige Rechtsprechung, wonach auch bei einer zahnärztlichen Gruppenpraxis nach dem § 26b ZÄG eine Bedarfsprüfung durchzuführen ist und daher nachvollziehbare Feststellungen zu den Voraussetzungen des § 26b Abs. 2 ZÄG unter Mitberücksichtigung der in Abs. 3 leg. cit. genannten Gutachten bzw. Stellungnahmen zu treffen sind.

I.1.7. Nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung und Einholung ergänzender Stellungnahmen der H__ vom 19.06.2019 und der Landesgesundheitsplattform vom 15.11.2019 wies das Verwaltungsgericht den Antrag der Revisionswerberin auf Zulassung einer Gruppenpraxis gemäß § 26b Abs. 1 und Abs. 2 ZÄG sowie den Eventualantrag auf Zulassung einer Gruppenpraxis gemäß § 26a Abs. 1 Z 2 lit. b ZÄG ab. Begründet wurde dies im Wesentlichen damit, dass die zahnärztliche Versorgungsdichte am geplanten Standort zwar am unteren Limit liege, es der Bf aber nicht gelungen sei, einen stichhaltigen Nachweis zu erbringen, dass die Gruppenpraxis zu einer wesentlichen Verbesserung des Versorgungsangebotes führen werde.

I.1.8. Gegen dieses Erkenntnis hat die Bf eine außerordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof erhoben, welcher der Revision mit Erkenntnis vom

29.06.2023, Ra 2020/11/0114, stattgegeben und das angefochtene Erkenntnis wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes aufgehoben hat. Begründend verwies der Verwaltungsgerichtshof darauf, dass die Bf eine Leistungsausweitung (Verlängerung der Öffnungszeiten, Anstellung zusätzlicher Vollzeitkräfte, Aufnahme der Tätigkeit einer zusätzlichen Zahnärztin) behauptet hat. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat es jedoch unterlassen, die im Erkenntnis vom 04.04.2019, Ra 2016/11/0142, geforderten Feststellungen zu den Voraussetzungen des § 26b Abs. 2 ZÄG zu treffen und auf dieser Basis eine Bedarfsprüfung durchzuführen. Bei unvollständigen Gutachten obliegt es überdies dem Verwaltungsgericht, eine entsprechende Ergänzung selbst zu veranlassen (vgl. etwa VwGH 26.06.2019, Ra 2018/11/0092, mwN).

I.1.9. Mit hg. Beschluss vom 29.11.2022, ON 79, wurde der Bf der Ersatz der angefallenen Barauslagen für das im Rahmen dieses Verfahrens eingeholte Gutachten der Gesundheit Österreich GmbH vom 30.11.2015 in Höhe von 3.300 Euro aufgetragen. Gegen diesen Beschluss erhob die Bf außerordentliche Revision. Das diesbezügliche Verfahren behängt derzeit beim Verwaltungsgerichtshof.

I.2. Verfahrensgang (im dritten Rechtsgang) vor dem Verwaltungsgericht:

I.2.1. Mit hg. Schreiben vom 05.02.2024 wurden die Verfahrensparteien davon in Kenntnis gesetzt, dass aufgrund des bisherigen Verfahrensgangs das erkennende Gericht davon ausgeht, dass

a) der verfahrenseinleitende Antrag von der Bf weiterhin aufrecht gehalten wird und (im Falle einer Bewilligung) die Aufnahme der operativen Tätigkeit im Rahmen der zahnärztlichen Gruppenpraxis durch die derzeitigen Gesellschafter der Antragstellerin angestrebt wird;
b) der Leistungsumfang der antragsgegenständlichen Gruppenpraxis weiterhin der Beschreibung in der Mitteilung vom 03.10.2014 entspricht;
c) die mit Schriftsatz vom 02.03.2020 im Rahmen eines Eventualantrags angekündigte Errichtung einer Gruppenpraxis ohne Erweiterung des Leistungsangebotes der bestehenden Wahlarztpraxis Dris. N__ nicht umgesetzt wurde.

Der Antragstellerin wurde aufgetragen, binnen einer Frist von drei Wochen hierzu Stellung zu nehmen.

Gleichzeitig wurde bekannt gegeben, dass unter Zugrundelegung der bisherigen Verfahrensergebnisse bzw. der zu erstattenden Stellungnahme der Antragstellerin gemäß Punkt II. neuerlich ein Gutachten der Gesundheit Österreich GmbH und im Anschluss eine begründete Stellungnahme der Landesgesundheitsplattform eingeholt werden wird. Den Verfahrensparteien wurde freigestellt, sich binnen einer Frist von drei Wochen zu äußern und noch nicht aktenkundige Änderungen der Sachlage bekannt zu geben.

I.2.2. Einzig die Österreichische Zahnärztekammer (ÖZÄK) hat mit Schriftsatz vom 08.03.2024 eine Stellungnahme abgegeben, welche im Wesentlichen darauf hinweist, dass die eingetretenen Gesetzesänderungen keinen Einfluss auf das gegenständliche Verfahren haben und zu den bekannt gegebenen Punkten wohl nur die Bf Auskünfte erteilen könne. Seitens der ÖZÄK werde unverändert kein Bedarf an der gegenständlichen Gruppenpraxis gesehen. Die gänzliche Neudurchführung der Bedarfsprüfung werde befürwortet.

I.2.3. In Ermangelung einer Stellungnahme der Bf wurde am 08.04.2024 eine mündliche Verhandlung durchgeführt, an welcher ein Rechtsvertreter der Bf teilgenommen hat. Seitens der mitbeteiligten Parteien haben teilgenommen die ÖZÄK, die Österreichische Gesundheitskasse und die Wirtschaftskammer Oberösterreich.

Mit den erschienenen Parteien wurde das hg. Schreiben vom 05.02.2024 (Punkt I.2.1.) erörtert, insbesondere betreffend den Leistungsumfang der Gruppenpraxis. Die Bf brachte dazu vor, dass die Erbringung der in der Mitteilung vom 03.10.2024 genannten Leistungen nach wie vor geplant ist. Die Bf brachte zum Geschäftsmodell vor, dass der Gesellschafter Dr. N__ (am Standort der Gruppenpraxis als Wahlarzt) bereits jetzt sozialversicherungsrechtlich erstattungsfähige Leistungen („Vertragsleistungen“) erbringe, welche künftig im Rahmen der Gruppenpraxis erbracht werden sollen, um das Angebot der sozialversicherungsrechtlich nicht erstattungsfähigen Leistungen („außervertragliche Leistungen“) aus dem Bereich der Implantologie abrunden zu können. Es sei beabsichtigt, Vertragsleistungen auch unabhängig von Implantologieleistungen anzubieten.

Es seien keine Änderungen des Geschäftsmodells (im Vergleich zur Wahlarztpraxis des Gesellschafters Dr. N__ am Standort C__) vorgesehen, außer dass in der Gruppenpraxis ein zweiter Zahnarzt tätig sein werde und die Öffnungszeiten gemäß dem Antrag erweitert werden.

Die Bf teilte mit, dass das Vorhaben, die bestehende Wahlarztpraxis (des Gesellschafters Dr. N__) ohne Erweiterung des Leistungsangebotes in eine Gruppenpraxis umzuwandeln, nicht umgesetzt worden sei.

Der Bf wurde aufgetragen, binnen 14 Tagen sich schriftlich zu folgenden Punkten zu äußern:

a) beabsichtigte quantitative Aufteilung des Leistungsspektrums in sozialversicherungsrechtlich erstattungsfähige und nicht erstattungsfähige Leistungen
b) allfällige Einwendungen gegen die Auferlegung eines Kostenvorschusses von 6.000 Euro für das einzuholende GÖG-Gutachten
c) Einwendungen gegen die Person des Gutachters bei der H__

d) Bekanntgabe der Arbeitsaufteilung zwischen den Gesellschaftern am Standort C__ unter besonderer Bedachtnahme auf den Einwand der ÖZÄK, wonach die Gesellschafterin Dris. G__ eine Kassenvertragsärztin sei und daher am Standort der Gruppenpraxis keine Vertragsleistungen erbringen könne.

Zu lit. a gab der Bf-Vertreter an, dass es diesbezüglich Erhebungen der Statistik Austria gebe, der Gesellschafter Dr. N__ über diese verfüge und diese daher binnen der genannten Frist vorgelegt werden können.

I.2.4. Mit Antrag vom 22.04.2024 (ON 103) begehrte die Bf hinsichtlich der unter Punkt I.2.3. genannten Stellungnahmefrist eine Fristerstreckung um weitere 14 Tage, welche antragsgemäß bewilligt wurde. Mit neuerlichem Antrag vom 06.05.2024 (ON 106) begehrte die Bf eine neuerliche Fristerstreckung um drei Wochen, welche ebenfalls antragsgemäß bewilligt wurde. Nachdem die bereits zweimal erstreckte Frist am 13.05.2024 abgelaufen ist und die Bf keine Stellungnahme abgegeben hat, wurde diese unter ausdrücklichem Hinweis auf die Mitwirkungspflicht mit hg. Schreiben vom 14.06.2024 (ON 108) neuerlich aufgefordert, binnen Wochenfrist eine Stellungnahme abzugeben, widrigenfalls die Entscheidung aufgrund der Aktenlage erfolgen werde.

I.2.5. Mit Mitteilung vom 24.06.2024 hat die Bf zusammenfassend vorgebracht, dass die Einholung eines neuen Gutachtens nicht zweckmäßig sei, weil in den Gutachten vom Dezember 2015 und in der Ergänzung vom 19.06.2019 bereits ein Bedarf bestätigt worden sei. In Ermangelung von Änderungen der Situation könne zwanglos von einer Verbesserung der Versorgungssituation durch die Gruppenpraxis ausgegangen werden.

Die - neben Dr. A__ - zweite Gesellschafterin der Bf, Dris. G__, werde - in Ansehung der 12jährigen Verfahrensdauer - ihre Vertragsarzttätigkeit in J__ nicht mehr aufgeben, sodass ein Gesellschafterwechsel geplant sei. Der Erwerber des Geschäftsanteils Dris. G__ werde gemeinsam mit dem Gesellschafter Dr. N__ das beantragte Leistungsspektrum je zu gleichen Teilen erbringen. Die Leistungen der Gesellschafter werden in fachlicher Hinsicht im gleichwertigen Umfang erbracht werden.

I.2.6. Mit Mitteilung und Urkundenvorlage vom 24.06.2024 (ON 110) teilte die Bf mit, dass aus dem gleichzeitig vorgelegten Zeitungsartikel (B__, tt.mm.jjjj) hervorgehe, dass auch die ÖZÄK darauf hinweise, dass im Bezirk K__ eine massive Unterversorgung drohe. Es sei daher nicht nachvollziehbar, dass sich die ÖZÄK im Rahmen des Verfahrens gegen die Genehmigung der Gruppenpraxis ausspreche, insbesondere in Anbetracht der Bereitschaft der Bf, eine L__ in C__ zu übernehmen. Die L__, welche an Stelle der L__ in C__ geschaffen worden sei, und auch M__ seien unbesetzt.

II. Sachverhalt, Beweiswürdigung:

II.1. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den Behördenakt, die Beschwerde, den hg. Verfahrensakt hinsichtlich des ersten und des zweiten Rechtsgangs, die von den Parteien eingebrachten Schriftsätze, das offene Firmenbuch sowie Durchführung einer mündlichen Verhandlung am 08.04.2024.

II.2. Aufgrund des durchgeführten Beweisverfahrens wird nachstehender Sachverhalt festgestellt und der Entscheidung zugrundegelegt:

II.2.1. Mit Notariatsakt vom 04.02.2013 zwischen Dr. N__ und Dris. G__ wurde der Gesellschaftsvertrag zur Gründung der A__ mit Gesellschaftssitz in C__ abgeschlossen. Gegenstand des Unternehmens ist die Errichtung und der Betrieb einer Gruppenpraxis zur Erbringung zahnärztlicher Leistungen [Ausfertigung des Notariatsakts des öffentlichen Notars Mag. P__ vom 04.02.2013 zur GZ 867]. Die Gesellschaft wurde bislang nicht ins Firmenbuch eingetragen [offenes Firmenbuch].

II.2.2. Mit Antrag vom 15.02.2013 hat die Bf (als Vorgesellschaft) bei der belangten Behörde einen Antrag gemäß § 26b Zahnärztegesetz 2006 (ZÄG) auf Zulassung einer zahnärztlichen Gruppenpraxis in der Gemeinde Eggelsberg gestellt, wobei folgende Leistungen erbracht werden sollen:

a) Zahnärztliche Chirurgie (operative und retinierte Zahnentfernungen, Wurzelspitzenresektion, Geschwulstoperation etc.)
b) Zahnärztliche Implantologie inkl. Knochenaufbaumaßnahmen (Sinuslift, Augmentationen, Osseodistraktion) mit CAD/CAM Konstruktion von Knochenblöcken
c) Sanierung in Analgosedierung und Vollnarkose für Kinder
d) CAD/CAM Füllungstechnologie und Kronen mit Vollkeramik (intraorale Scanner, Chairside Methode)
e) Endodontie mit Laserdesinfektion
f) Prophylaxe auf 2 Behandlungsstühlen
g) Parodontalbehandlungen inkl. Chirurgie
h) Festsitzende und herausnehmbare Prothetik

[Mitteilung der Bf vom 03.10.2014, Verhandlungsprotokoll ON 101, Seite 1]

Das Leistungsspektrum umfasst sowohl sozialversicherungsrechtlich erstattungsfähige sowie auch nicht erstattungsfähige Leistungen:

- Die Leistungen zu lit. a und e sind sozialversicherungsrechtlich erstattungsfähig.

- Die Leistungen zu lit. b, d und g sind sozialversicherungsrechtlich nicht erstattungsfähig.

- Die Leistung zu lit. c hinsichtlich der Vollnarkose ist eine sozialversicherungsrechtlich nicht erstattungsfähige Leistung, die übrigen Sanierungsleistungen können Vertragsleistungen sein.

- Die Leistung zu lit. f ist nur bei Kindern und Jugendlichen bis 18 Jahren sozialversicherungsrechtlich erstattungsfähig.

- Die Leistung zu lit h ist nur hinsichtlich der herausnehmbaren Prothetik sozialversicherungsrechtlich erstattungsfähig

[Verhandlungsprotokoll ON 101, Seite 1f]

II.2.3. Die Gruppenpraxis soll durch zwei Zahnärzte betrieben werden, wobei für Hilfstätigkeiten 11 zahnärztliche Helferinnen (6 x 40h, 4 x 30h, 1 x 15h) und eine Reinigungskraft (12h) beschäftigt werden. Die oben beschriebenen Leistungen sollen zu folgenden Öffnungszeiten erbracht werden:

Montag bis Samstag: 8-12 Uhr
Montag, Mittwoch, Freitag, Samstag: 14-17 Uhr
Dienstag, Donnerstag: 16-20 Uhr

[Mitteilung der Bf vom 03.10.2014, Verhandlungsprotokoll ON 101, Seite 1]

II.2.4. Die unter II.2.2. beschriebenen Leistungen werden bereits jetzt vom Gesellschafter der Bf Dr. N__ in der von diesem am Standort C__ betriebenen Wahl-Zahnarztpraxis erbracht. Das Geschäftsmodell der Gruppenpraxis besteht nicht darin, das Leistungsspektrum auszudehnen, sondern die Leistungserbringung des bestehenden Angebotes in quantitativer Hinsicht durch gemeinsame Erbringung mit einem zweiten Zahnarzt zu erhöhen und auch die Öffnungszeiten entsprechend auszuweiten.
[Verhandlungsprotokoll ON 101, Seite 2f]

II.2.5. Die neben Dr. N__ zweite Gesellschafterin der Bf, Dris. R__, verfügt über eine L__ in J__, sodass diese am Standort der Bf nicht mehr zahnärztlich tätig werden wird. Die Gesellschafter der Bf beabsichtigen daher, den Geschäftsanteil der Dris. R__ an einen Zahnarzt mit gleichwertiger Qualifikation abzutreten, welcher die zahnärztlichen Leistungen gemeinsam mit dem zweiten Gesellschafter zu gleichen Teilen am Standort der Bf leisten wird.
[Mitteilung der Bf vom 24.06.2024, ON 109]

II.2.6. Die beabsichtigte quantitative Aufteilung des Leistungsspektrums der Bf in sozialversicherungsrechtlich ersatzfähige und nicht ersatzfähige Leistungen kann nicht festgestellt werden.

II.2.7. Unter Zugrundelegung einer Reisezeit-Isochrone von 20 Minuten [Österreichischer Strukturplan Gesundheit 2023 (ÖGS 2023) gemäß Beschluss vom 15.12.2023, Planungshorizont 2030, Seite 39] umfasst das Einzugsgebiet der Gruppenpraxis am Standort C__ folgende Gemeinden:

AA__, AB__, AC__, AD__, AE__, AF__, AG__, AH__, AI__, AJ__, AK__, AL__, AM__, AN__, AO__, AP__, AQ__, AR__, AS__, AT__, AU__, AV__, AW__, AX__, AY__, AZ__

[Gutachten der H__ vom 01.12.2015, Behördenakt ON 32a]

Die Versorgungsdichte für sozialversicherungsrechtlich erstattungsfähige Leistungen aus dem Bereich der Zahn-, Mund- und Kieferheilkunde in diesem Einzugsgebiet liegt unterhalb der durchschnittlichen Versorgungsdichte im Bundesgebiet außerhalb Wiens.
[ÖGS 2023; Gutachten der H__ vom 01.12.2015, Behördenakt ON 32a; Gutachtensergänzung der H__ vom 19.06.2019, ON 54]

II.3. Beweiswürdigung:

Die Feststellungen ergeben sich aus dem Verfahrensakt, insbesondere aus jenen Beweismitteln, die bei den Sachverhaltsfeststellungen in eckiger Klammer angegeben sind.

Das Einzugsgebiet der Gruppenpraxis wurde von der H__ im Gutachten vom 01.12.2015 anhand einer Reisezeit-Isochrone von 20 Minuten ermittelt, wobei die Planungsrichtwerte im ÖGS 2023 für den Fachbereich Zahn-, Mund- und Kieferheilkunde ebenfalls auf einer 20minütigen Reisezeit-Isochrone beruhen. Nachdem die Ermittlungsmethode bezüglich des Einzugsgebiets im Gutachten und im Österreichischen Strukturplan Gesundheit ident ist und sich die geografischen Gegebenheiten nicht geändert haben, konnte das Einzugsgebiet basierend auf dem genannten GÖG-Gutachten festgestellt werden.

Zur Feststellung, wonach im Einzugsgebiet eine unterdurchschnittliche Versorgungsdichte im Vergleich zum Bundesgebiet ausgenommen Wien besteht, stützt sich diese auf die Ausführungen im Gutachten der H__ vom 01.12.2015 und der dazu ergangenen ergänzenden Stellungnahmen der H__ vom 19.06.2019, welche diesen Umstand jeweils attestieren. Der hg. bekannte und durch entsprechende Presseberichte (vgl. ON 110) untermauerte Trend von zunehmenden offenen Kassenplanstellen lässt erkennen, dass sich in der Versorgungssituation der letzten Jahre keine erheblichen Verbesserungen ergeben haben, sodass auf die Neueinholung eines Gutachtens zu dieser Frage verzichtet werden konnte.

III. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

III.1. Zur Zuständigkeit:

Gemäß § 8 Abs. 1 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) kann Beschwerde wegen Verletzung der Entscheidungspflicht gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 3 B-VG (Säumnisbeschwerde) erst erhoben werden, wenn die Behörde die Sache nicht innerhalb von sechs Monaten, wenn gesetzlich eine kürzere oder längere Entscheidungsfrist vorgesehen ist, innerhalb dieser entschieden hat. Die Frist beginnt mit dem Zeitpunkt, in dem der Antrag auf Sachentscheidung bei der Stelle eingelangt ist, bei der er einzubringen war. Die Beschwerde ist abzuweisen, wenn die Verzögerung nicht auf ein überwiegendes Verschulden der Behörde zurückzuführen ist. Gemäß § 16 Abs. 1 VwGVG kann im Verfahren über Beschwerden wegen Verletzung der Entscheidungspflicht gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 3 B-VG die Behörde innerhalb einer Frist von bis zu drei Monaten den Bescheid erlassen. Wird der Bescheid erlassen oder wurde er vor Einleitung des Verfahrens erlassen, ist das Verfahren einzustellen. Holt die Behörde den Bescheid nicht nach, hat sie gemäß § 16 Abs. 2 VwGVG dem Verwaltungsgericht die Beschwerde unter Anschluss der Akten des Verwaltungsverfahrens vorzulegen.

Aufgrund des unter den Punkten I.1.1. bis I.1.4. wiedergegebenen Verfahrensgangs steht fest, dass die belangte Behörde nicht innerhalb der gesetzlichen Entscheidungsfrist von sechs Monaten entschieden hat. Gründe für die Verzögerung, welche auf ein fehlendes Verschulden hindeuten, sind im Verfahren weder hervorgekommen noch wurden solche behauptet. Das erkennende Gericht ist daher zur Entscheidung in der Sache zuständig (vgl. VwGH 27.05.2015, Ra 2015/19/0075).

III.2. Zur Sache:

III.2.1. Die maßgeblichen Rechtsvorschriften des Zahnärztegesetzes 2006 (ZÄG), BGBl. I Nr. 126/2005 idF BGBl. I Nr. 191/2023, lauten wie folgt:

„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.

(3) Eine Gruppenpraxis darf keine Organisationsdichte und -struktur einer Krankenanstalt in der Betriebsform eines selbständigen Ambulatoriums gemäß § 2 Abs. 1 Z 5 Krankenanstalten und Kuranstaltengesetz (KAKuG), BGBl. Nr. 1/1957, in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 61/2010, aufweisen. In diesem Sinne gelten folgende Rahmenbedingungen:
1. Der Gruppenpraxis dürfen als Gesellschafter/Gesellschafterinnen nur zur selbständigen Berufsausübung berechtigte Angehörige des zahnärztlichen Berufs angehören.
2. Andere natürliche Personen und juristische Personen dürfen der Gruppenpraxis nicht als Gesellschafter/Gesellschafterinnen angehören und daher nicht am Umsatz oder Gewinn beteiligt werden.
3. Die Übertragung und Ausübung von übertragenen Gesellschaftsrechten ist unzulässig.
4. Die Tätigkeit der Gruppenpraxis muss auf die
a) Ausübung von Tätigkeiten im Rahmen der Berufsbefugnis der Gruppenpraxis einschließlich Hilfstätigkeiten sowie
b) Verwaltung des Gesellschaftsvermögens
beschränkt werden.
5. Jeder Gesellschafter ist maßgeblich zur persönlichen Berufsausübung in der Gesellschaft verpflichtet.
[…]

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 Österreichischen Gesundheitskasse hat oder die zu gründende Gruppenpraxis bereits im Stellenplan vorgesehen ist und die Voraussetzungen des Abs. 2 einschließlich der nachweislichen Befassung des Landesgesundheitsfonds vorliegen oder
b) die Gruppenpraxis ausschließlich sozialversicherungsrechtlich nicht erstattungsfähige Leistungen zu erbringen beabsichtigt oder
c) der verfahrensgegenständliche Leistungsumfang sowie das Einzugsgebiet in den Verordnungen gemäß § 23 oder § 24 des Bundesgesetzes zur partnerschaftlichen Zielsteuerung-Gesundheit, BGBl. I Nr. 26/2017, in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 191/2023 (Gesundheits-Zielsteuerungsgesetz), geregelt ist,
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,
4. Öffnungszeiten bestehender Leistungsanbieter gemäß Z 2, insbesondere an Tagesrandzeiten und an Wochenenden, sowie
5. 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.
(5) Wesentliche Änderungen des Leistungsangebots (Abs. 1) bedürfen der Zulassung durch den/die Landeshauptmann/Landeshauptfrau unter Anwendung der Abs. 1 bis 4. Von einer neuerlichen Zulassung ist abzusehen, wenn eine zugelassene Gruppenpraxis ihren Standort innerhalb desselben Einzugsgebietes verlegt.
[…]

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."

III.2.2. Zulässigkeit des Antrags:

Nach § 71a ZÄG sind Anträge auf Genehmigung einer Gruppenpraxis ohne Vorliegen eines Gesamtvertrags oder der schriftlichen Zusage über den Abschluss eines Gruppenpraxis-Einzelvertrags unzulässig.

Ungeachtet des Fehlens dieser Voraussetzungen ist aufgrund der Bindungswirkung des in Rechtskraft erwachsenen hg. Zurückverweisungsbeschlusses vom 12.06.2014 (vgl. oben Punkt I.1.3.) eine Anwendung des § 71a ZÄG ausgeschlossen (VwGH 04.04.2019, Ra 2016/11/0142, Rdz 10).

III.2.3. Bedarfsprüfung:

III.2.3.1. Die Voraussetzungen zur Zulassung einer zahnärztlichen Gruppenpraxis ergeben sich aus den Bestimmungen des § 26b ZÄG. Nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes ist die höchstgerichtliche Judikatur zur Bedarfsfeststellung für Ambulatorien auch für die Bedarfsprüfung für zahnärztliche Gruppenpraxen anzuwenden (VwGH 04.04.2019, Ra 2016/11/0142, Rdz 21f):

„*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).“

III.2.3.2. Obgleich in § 26b ZÄG nicht ausdrücklich erwähnt, so ist der Gegenstand der Bedarfsprüfung auf jenen Teil des Leistungsspektrums zu beschränken, welcher sozialversicherungsrechtlich erstattungsfähig ist (vgl. VwGH 04.04.2019, Ra 2016/11/0142, Rdz 20). Das sozialversicherungsrechtlich nicht erstattungsfähige Leistungsspektrum hat daher bei der Beurteilung der Bedarfsfrage außer Betracht zu bleiben.

III.2.3.3. Aufgrund der oben dargestellten Rechtslage ist damit u.a. Genehmigungsvoraussetzung für die Gruppenpraxis, dass einerseits ein entsprechender Bedarf an sozialversicherungsrechtlich erstattungsfähigen Leistungen besteht und andererseits dieser Bedarf durch die zu gründende Gruppenpraxis soweit abgedeckt wird, dass eine wesentlich bessere Versorgungssituation geschaffen wird.

Bei Vorliegen eines Bedarfs an sozialversicherungsrechtlich erstattungsfähigen Leistungen aus dem Bereich der Zahn-, Mund- und Kieferheilkunde im Einzugsgebiet der gegenständlichen Gruppenpraxis in Eggerding ist die Frage zu klären, ob die durch die Gruppenpraxis angebotenen Leistungen diesen Bedarf soweit decken, dass eine wesentliche Verbesserung des Versorgungsangebotes erreicht wird.

Nach den Feststellungen beabsichtigt die Bf, in der Gruppenpraxis sowohl sozialversicherungsrechtlich erstattungsfähige als auch nicht erstattungsfähige Leistungen zu erbringen und verweist diesbezüglich auf das etablierte Geschäftsmodell der bestehenden Wahlzahnarztpraxis des Gesellschafters Dr. N__. Der in der mündlichen Verhandlung ergangenen Aufforderung, die quantitative Aufteilung des Leistungsspektrums der Gruppenpraxis in sozialversicherungsrechtlich erstattungsfähige und nicht erstattungsfähige Leistungen zu konkretisieren und darzulegen, ist die Bf nach zweimaliger Fristverlängerung und Gewährung einer letzten Nachfrist unter Hinweis auf die Mitwirkungspflicht nicht nachgekommen (vgl. oben, Punkt I.2.4.).

In Ermangelung der Darlegung der geplanten quantitativen Aufteilung zwischen sozialversicherungsrechtlich erstattungsfähigen und nicht erstattungsfähigen Leistungen kann zwar gefolgert werden, dass jegliche zusätzliche Leistung die Versorgungssituation verbessert. Dass diese durch den Betrieb der Gruppenpraxis eintretende Verbesserung der Versorgungssituation die gesetzlich vorgesehene Erheblichkeitsschwelle („*wesentliche Verbesserung*“) überschreitet, kann daraus nicht abgeleitet werden. Anzumerken ist in diesem Zusammenhang, dass in den für die Bf grundsätzlich positiven GÖG-Gutachten (Behördenakt ON 32a und hg. ON 54) zwar das Bestehen eines Bedarfs bzw. eine unterdurchschnittliche Versorgungssituation dargelegt wird, es aber in der Sphäre der Bf liegt, im Rahmen ihrer Mitwirkungspflicht die Deckung dieses Bedarfs durch das Geschäftsmodell der Gruppenpraxis darzulegen, da lediglich der Antragstellerin selbst eine solche Darstellung möglich ist.

III.2.3.4. Gemäß § 26 Abs. 3 Z 1 ZÄG dürfen der Gruppenpraxis als Gesellschafter/Gesellschafterinnen nur zur selbstständigen Berufsausübung berechtigte Angehörige des zahnärztlichen Berufs angehören.

Eine Einpersonen-Gruppenpraxis ist - nachdem der Gesetzgeber ausdrücklich von einer „Zusammenarbeit von freiberuflich tätigen Angehörigen des zahnärztlichen Berufs“ ausgeht - sowohl bei der Gründung als auch durch nachfolgende Anteilsvereinigung unzulässig (vgl. *Karollus* in *Resch/Wallner (Hrsg)*, Handbuch Medizinrecht[3] (2020) XXX. Vergesellschaftung von Ärzten und Zahnärzten, Rdz 16ff mwN).

Gemäß § 26 Abs. 3 Z 5 ZÄG ist jeder Gesellschafter maßgeblich zur persönlichen Berufsausübung in der Gesellschaft verpflichtet. Jeder Gesellschafter muss daher in der Gruppenpraxis zumindest einen relevanten Anteil an zahnärztlicher Tätigkeit leisten. Nicht zulässig ist es damit jedenfalls, wenn ein Gesellschafter gar nicht in der Gruppenpraxis selbst zahnärztlich aktiv ist (vgl. *Krauskopf* in *Neumayr/Resch/Wallner*, GmundKomm[2], § 26 ZÄG, Rdz 7 sowie zur gleichgelagerten Rechtslage im ÄrzteG: *Johannes Zahrl*, AT__ (Teil II), RdM 2011/61, S 79).

Das ZÄG geht insbesondere nach den oben zitierten Regeln unzweifelhaft davon aus, dass die die Gruppenpraxis gründenden Gesellschafter beabsichtigen, auch tatsächlich persönlich in der Gruppenpraxis zahnärztlich tätig zu werden. Ein „Gründungshelfer“, der zwar die formellen Voraussetzungen als Gesellschafter an einer zahnärztlichen Gruppenpraxis hat, aber gar nicht beabsichtigt, in der Gruppenpraxis selbst zahnärztlich tätig zu werden, ist im ZÄG nicht vorgesehen und widerspricht der Bestimmung des § 26 Abs. 3 Z 5 ZÄG.

Aufgrund der dargestellten Rechtslage ist daher anzunehmen, dass nach aktuellem Gesellschafterstand der Bf die Gruppenpraxis mit nur bloß einem Zahnarzt tatsächlich betrieben werden kann.

Aufgrund der Tatsache, dass der Gesellschafter Dr. N__ am Standort der Gruppenpraxis bereits eine Wahlzahnarztpraxis betreibt, kann eine wesentliche Verbesserung des Versorgungsangebotes alleinig aus dem Umstand des Wechsels der Gesellschaftsform, in deren Rahmen die Wahlzahnarztpraxis betrieben werden soll, nicht abgeleitet werden.

III.2.3.5. Zusammenfassend ist daher festzuhalten, dass aus dem geplanten Leistungsspektrum der Gruppenpraxis in Ermangelung einer Quantifizierung hinsichtlich der zu erbringenden sozialversicherungsrechtlich erstattungsfähigen Leistungen eine wesentliche Verbesserung der Versorgungssituation nicht ableitbar ist. Überdies beabsichtigt nur jener Gesellschafter, der am Standort der Gruppenpraxis bereits eine Wahlzahnarztpraxis betreibt, eine zahnärztliche Tätigkeit am Standort der Gruppenpraxis auszuüben. Daraus kann ebensowenig eine Erweiterung des Leistungsangebotes und somit eine wesentliche Verbesserung des Versorgungsangebotes im Vergleich zur aktuellen Situation abgeleitet werden.

III.2.3.6. Die Bf beantragte eventualiter die Zulassung einer Gruppenpraxis im Sinne des § 26a Abs. 1 Z 2 lit. b ZÄG, also einer Gruppenpraxis, die ausschließlich sozialversicherungsrechtlich nicht erstattungsfähige Leistungen zu erbringen beabsichtigt.

Nach dem klaren Wortlaut des Gesetzgebers ist in diesem Fall aber eine Zulassung durch den Landeshauptmann gemäß § 26b ZÄG gar nicht vorgesehen.

Der Eventualantrag erweist sich aus diesem Grund als unzulässig und ist daher zurückzuweisen.

IV. 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. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Es liegen auch keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor; dies insbesondere im Hinblick auf die Bestimmung des § 71a ZÄG.

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. Dr. Pernsteiner