



Sammlung der Rechtsprechung

URTEIL DES GERICHTSHOFS (Vierte Kammer)

19. Dezember 2019*

„Vorlage zur Vorabentscheidung – Niederlassungsfreiheit – Übertragung einer Apotheke im Rahmen eines Ausschreibungsverfahrens – Nationale Rechtsvorschriften – Vorkaufsrecht für die Beschäftigten der übertragenen Apotheke“

In der Rechtssache C-465/18

betreffend ein Vorabentscheidungsersuchen nach Art. 267 AEUV, eingereicht vom Consiglio di Stato (Staatsrat, Italien) mit Entscheidung vom 31. Mai 2018, beim Gerichtshof eingegangen am 16. Juli 2018, in dem Verfahren

AV,

BU

gegen

Comune di Bernareggio,

Beteiligte:

CT,

erlässt

DER GERICHTSHOF (Vierte Kammer)

unter Mitwirkung des Kammerpräsidenten M. Vilaras sowie der Richter S. Rodin und D. Šváby, der Richterin K. Jürimäe und des Richters N. Piçarra (Berichterstatte),

Generalanwalt: G. Hogan,

Kanzler: R. Schiano, Verwaltungsrat,

aufgrund des schriftlichen Verfahrens und auf die mündliche Verhandlung vom 3. Juli 2019,

unter Berücksichtigung der Erklärungen

- von AV und BU, vertreten durch E. Beacco und A. Barletta, avvocati,
- der Comune di Bernareggio, vertreten durch F. Pintucci, avvocato,

* Verfahrenssprache: Italienisch.

- von CT, vertreten durch G. Pini, avvocato,
- der Europäischen Kommission, vertreten durch L. Malferrari, H. Støvlbæk und L. Armati als Bevollmächtigte,

nach Anhörung der Schlussanträge des Generalanwalts in der Sitzung vom 2. Oktober 2019

folgendes

Urteil

- 1 Das Vorabentscheidungsersuchen betrifft die Auslegung der Art. 45, 49 bis 56 und 106 AEUV sowie der Art. 15 und 16 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union (im Folgenden: Charta).
- 2 Es ergeht in einem Rechtsstreit zwischen AV und BU einerseits und der Comune di Bernareggio (Gemeinde Bernareggio, Italien) andererseits über die Entscheidung zur Vergabe der Inhaberschaft an einer kommunalen Apotheke an einen bei dieser Apotheke beschäftigten Apotheker nach der Ausübung seines im nationalen Recht vorgesehenen Vorkaufsrechts.

Rechtlicher Rahmen

- 3 Art. 9 der Legge n. 475 – Norme concernenti il servizio farmaceutico (Gesetz Nr. 475 zur Regelung des Apothekendienstes) vom 2. April 1968 (GURI Nr. 107 vom 27. April 1968, S. 2638) in geänderter Fassung bestimmt:

„Die Inhaberschaft an Apotheken, die frei werden oder nach einer Änderung des Organisationsplans (*pianta organica*) neu geschaffen werden, kann zur Hälfte von der Gemeinde übernommen werden. Die Apotheken, deren Inhaber die Kommunen sind, können nach dem Gesetz Nr. 142 vom 8. Juni 1990 ... betrieben werden ...“

- 4 Art. 12 des Gesetzes Nr. 475 zur Regelung des Apothekendienstes vom 2. April 1968 sieht vor:

„(1) Die Übertragung der Inhaberschaft an der Apotheke ist frühestens nach Ablauf einer Frist von drei Jahren ab dem Zeitpunkt ihres Erwerbs zulässig.

(2) Die Übertragung kann nur an einen Apotheker erfolgen, der bereits Inhaber war oder sich in einem früheren Auswahlverfahren als geeignet erwiesen hat.

...

(11) Die Übertragung der Inhaberschaft an Apotheken kann nicht als rechtlich in jeder Hinsicht wirksam angesehen werden, wenn mit dem Recht, die Apotheke zu betreiben, nicht auch die dazugehörige Betriebsstätte übertragen wird, widrigenfalls die Übertragung hinfällig wird.“

- 5 Die Legge n. 362 – Norme di riordino del settore farmaceutico (Gesetz Nr. 362 zur Neuordnung des Pharmaziesektors) vom 8. November 1991 (GURI Nr. 269 vom 16. November 1991, S. 3, im Folgenden: Gesetz 362/1991) in geänderter Fassung bestimmt in Art. 4 („Auswahlverfahren“):

„(1) Die Zuweisung freier oder neu geschaffener Apothekenstandorte, die für die Ausübung durch Privatpersonen zur Verfügung stehen, erfolgt durch ein Auswahlverfahren aufgrund von Befähigungsnachweisen und Prüfungen, das auf der Ebene der Provinzen von den Regionen sowie den Autonomen Provinzen Trient und Bozen jeweils bis März jedes ungeraden Jahres durchgeführt wird.

(2) An dem Auswahlverfahren im Sinne von Abs. 1 können die volljährigen Angehörigen der Mitgliedstaaten der [Union] teilnehmen, die im Besitz ihrer staatsbürgerlichen Rechte und in das Apothekerregister eingetragen sind und die am Tag des Ablaufs der Frist für die Einreichung der Anträge das 60. Lebensjahr noch nicht vollendet haben.“

6 Art. 7 („Inhaberschaft und Betrieb der Apotheke“) dieses Gesetzes sieht vor:

„(1) Die Inhaberschaft an einer privaten Apotheke ist natürlichen Personen nach den geltenden Bestimmungen sowie Personengesellschaften und Genossenschaften mit beschränkter Haftung ... vorbehalten.

...

(8) Die Übertragung der Inhaberschaft an einer privaten Apotheke ist außer in den Fällen der Abs. 9 und 10 frühestens drei Jahre nach Erteilung der entsprechenden Zulassung durch die zuständige Behörde zulässig.

...“

7 Nach Art. 12 Abs. 2 („Übertragung der Inhaberschaft von kommunal betriebenen Apotheken“) des Gesetzes 362/1991 „[haben] im Fall der Übertragung der Inhaberschaft an einer kommunalen Apotheke die Beschäftigten ein Vorkaufsrecht und unterliegen den Bestimmungen von Art. 7“.

8 Nach Art. 2112 Abs. 1 des Codice civile (Zivilgesetzbuch) „[wird b]ei einem Unternehmensübergang ... das Arbeitsverhältnis mit dem Erwerber fortgesetzt ... und [behält] der Arbeitnehmer ... alle sich daraus ergebenden Rechte“.

Ausgangsrechtsstreit und Vorlagefrage

9 Mit Bekanntmachung vom 31. Januar 2014 leitete die Gemeinde Bernareggio ein Ausschreibungsverfahren zur Übertragung einer kommunalen Apotheke ein.

10 Die Ausschreibung sah u. a. vor, dass die Übertragung der Lizenz dieser Apotheke bei einem Mindestgebot von 580 000 Euro dem Angebot mit dem höchsten Preis gewährt würde.

11 Ferner wurde gemäß Art. 12 des Gesetzes 362/1991 die Übertragung der Inhaberschaft an der Apotheke auf den vorläufigen Zuschlagsempfänger unter den Vorbehalt gestellt, dass das kommunale Unternehmen, das die Apotheken von Vimercate (Italien) betreibt, und die bei diesem unbefristet beschäftigten Apotheker, die die gesetzlichen Anforderungen erfüllen, das Vorkaufsrecht nicht ausüben.

12 Das Angebot von AV und BU erwies sich als das wirtschaftlich günstigste, so dass sie als vorläufige Zuschlagsempfänger benannt wurden.

13 Mit Entscheidung vom 12. Mai 2014 wurde der Zuschlag jedoch CT erteilt, einem bei dem die Apotheken von Vimercate betreibenden kommunalen Unternehmen beschäftigten Apotheker. Obwohl dieser Apotheker nicht an der Ausschreibung teilgenommen hatte, wurde ihm nämlich gemäß Art. 12 Abs. 2 des Gesetzes 362/1991 Vorrang eingeräumt.

14 AV und BU erhoben beim Tribunale Amministrativo per la Lombardia (Regionalverwaltungsgericht für die Lombardei, Italien) eine Klage auf Nichtigklärung dieser Entscheidung, da Art. 12 Abs. 2 des Gesetzes 362/1991 gegen die unionsrechtlichen Grundsätze des freien Wettbewerbs und der Gleichbehandlung verstoße. Sie machten u. a. geltend, dass das in dieser Bestimmung vorgesehene

Vorkaufsrecht zugunsten der bei der kommunalen Apotheke beschäftigten Apotheker nicht gerechtfertigt sei, da deren Rechte bei einer Privatisierung der Apotheke durch Art. 2112 des italienischen Zivilgesetzbuchs geschützt seien, der die Richtlinie 2001/23/EG des Rates vom 12. März 2001 zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Wahrung von Ansprüchen der Arbeitnehmer beim Übergang von Unternehmen, Betrieben oder Unternehmens- oder Betriebsteilen (ABl. 2001, L 82, S. 16) umsetze.

- 15 Nach Abweisung ihrer Nichtigkeitsklage fochten AV und BU die ablehnende Entscheidung beim vorlegenden Gericht an. Dieses schloss sich den Ausführungen der Kläger zur Unvereinbarkeit des fraglichen Vorkaufsrechts mit dem Unionsrecht an.
- 16 Das vorlegende Gericht weist unter Berufung auf die Rechtsprechung des Gerichtshofs erstens darauf hin, dass die bei der Zuteilung neu geschaffener Apotheken ebenso wie bei der Übertragung der Inhaberschaft oder des bloßen Betriebs einer kommunalen Apotheke geltende Ausschreibungsregel so angepasst werden könne, dass höhere Anforderungen an den Schutz des Allgemeininteresses gerechtfertigt seien, soweit die betreffenden nationalen Rechtsvorschriften nicht tatsächlich darauf abzielten, sektorale wirtschaftliche Interessen zu schützen (vgl. in diesem Sinne Urteile vom 19. Mai 2009, Kommission/Italien, C-531/06, EU:C:2009:315, sowie vom 16. Februar 2012, Costa und Cifone, C-72/10 und C-77/10, EU:C:2012:80).
- 17 Zweitens macht das vorlegende Gericht geltend, dass ein Vorkaufsrecht ein Vorzugsrecht auf den Abschluss eines Vertrags darstelle, das bestimmten Personengruppen gewährt werde und gleichzeitig mit der Verwirklichung des privaten Interesses dieser Personen darauf abziele, Interessen von allgemeinerer Bedeutung zu verfolgen. Aus seiner Rechtsprechung ergebe sich daher, dass in Bezug auf das in Art. 12 Abs. 2 des Gesetzes 362/1991 vorgesehene Vorkaufsrecht die dem Arbeitnehmer gewährte Präferenz Interessen betreffe, die sich aus dem Erfordernis ergäben, den Apothekendienst zu verbessern (Urteil des Consiglio di Stato [Staatsrat, Italien], Fünfte Kammer, Nr. 5329 vom 5. Oktober 2005). Dieser Rechtsvorschrift liege der Gedanke zugrunde, dass der Apotheker, der bereits bei der übertragenen Apotheke beschäftigt gewesen sei, eine Garantie für die Kontinuität und die Nutzung der bereits in der Führung dieser Apotheke erworbenen Erfahrung biete.
- 18 Nach Auffassung des vorlegenden Gerichts wird jedoch zum einen die durch die Aufrechterhaltung des Arbeitsverhältnisses der angestellten Apotheker gebotene Kontinuitätsgarantie bereits durch Art. 2112 des italienischen Zivilgesetzbuchs, der die Richtlinie 2001/23 umsetze, sichergestellt, so dass das in Art. 12 Abs. 2 des Gesetzes 362/1991 vorgesehene Vorkaufsrecht unnötig sei.
- 19 Zum anderen könne die Anerkennung der Berufserfahrung auch auf andere Weise sichergestellt werden, beispielsweise durch einen Mechanismus zur Vergabe zusätzlicher Punkte im Rahmen des Ausschreibungsverfahrens an die bei der Apotheke beschäftigten Apotheker. Darüber hinaus äußert das vorlegende Gericht Bedenken, ob die beim Dienst der kommunalen Apotheke erworbene Berufserfahrung eine solche Anerkennung verdiene. In diesem Zusammenhang weist es darauf hin, dass der Beruf des Apothekers ein reglementierter Beruf sei, dass die Übertragung einer Apotheke nur zugunsten eines in das Apothekerregister eingetragenen Apothekers erfolgen könne, der sich bereits als geeignet erwiesen habe oder über eine mindestens zweijährige Berufspraxis verfüge. Auch die Erfahrung als Apotheker in einer kommunalen Apotheke lasse keine Rückschlüsse auf die Fähigkeit dieses Angestellten zu, eine Apotheke zu betreiben.
- 20 Bei dem in Art. 12 Abs. 2 des Gesetzes 362/1991 vorgesehenen Vorkaufsrecht handele es sich daher um ein uneingeschränktes Vorzugsrecht, das nicht gerechtfertigt sei, zumal es weder tatsächliche Anhaltspunkte für eine gute Führung der Apotheke noch die konkret von den Beschäftigten der kommunalen Apotheke erworbene Erfahrung in irgendeiner Weise berücksichtige.

- 21 Folglich sei dieses Vorkaufsrecht unverhältnismäßig, da es nicht auf Kriterien beruhe, die den Verdiensten Rechnung trügen. In diesem Zusammenhang stützt sich das vorlegende Gericht auf die Rechtsprechung des Gerichtshofs, wonach eine unterschiedliche Beurteilung der von Unionsbürgern erworbenen Berufserfahrung für die Teilnahme an Auswahlverfahren einen Verstoß gegen Art. 45 AEUV darstelle (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 12. Mai 2005, Kommission/Italien, C-278/03, EU:C:2005:281, Rn. 22).
- 22 Ebenso habe der Gerichtshof festgestellt, dass die Regulierung und Beschränkung der Tätigkeit des Apothekers mit dem Gesundheitsschutz gerechtfertigt werden könnten, vorausgesetzt jedoch, dass die Auswirkungen der nationalen Rechtsvorschriften nicht über das hinausgingen, was zur Verfolgung eines solchen Ziels erforderlich sei (vgl. in diesem Sinne Urteile vom 10. März 2009, Hartlauer, C-169/07, EU:C:2009:141, Rn. 44, 46 und 47, sowie vom 19. Mai 2009, Apothekerkammer des Saarlandes u. a., C-171/07 und C-172/07, EU:C:2009:316, Rn. 25, 27 und 28).
- 23 Drittens stellt das vorlegende Gericht fest, dass der fragliche Rechtsstreit von grenzüberschreitendem Interesse sei, da jeder Unionsbürger, der die in Art. 4 Abs. 2 des Gesetzes 362/1991 genannten beruflichen Anforderungen erfülle, an der Ausschreibung teilnehmen könne. Darüber hinaus dürfe nach der Richtlinie 2005/36/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 7. September 2005 über die Anerkennung von Berufsqualifikationen (ABl. 2005, L 255, S. 22) in der durch die Richtlinie 2013/55/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. November 2013 (ABl. 2013, L 354, S. 132) geänderten Fassung der Grundsatz der gegenseitigen Anerkennung von Berufsqualifikationen auf den Beruf des Apothekers angewandt werden.
- 24 Es weist insoweit auf die Rechtsprechung des Gerichtshofs hin, aus der sich ergebe, dass auch dann, wenn ein Rechtsstreit mit keinem Element über die Grenzen eines einzigen Mitgliedstaats hinausweise, die fragliche Regelung gleichwohl Wirkungen entfalten könne, die sich nicht auf diesen Mitgliedstaat beschränkten, da nicht ausgeschlossen werden könne, dass Staatsangehörige mit Sitz in anderen Mitgliedstaaten an der Eröffnung oder Übernahme von Apotheken in diesem Mitgliedstaat interessiert gewesen seien oder seien (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 1. Juni 2010, Blanco Pérez und Chao Gómez, C-570/07 und C-571/07, EU:C:2010:300, Rn. 40).
- 25 Unter diesen Umständen hat der Consiglio di Stato (Staatsrat) beschlossen, das Verfahren auszusetzen und dem Gerichtshof folgende Frage zur Vorabentscheidung vorzulegen.

Stehen die in den Art. 45, 49 bis 56 und 106 AEUV sowie den Art. 15 und 16 der Charta niedergelegten Grundsätze der Niederlassungsfreiheit, der Nichtdiskriminierung, der Gleichbehandlung, des Wettbewerbsschutzes und der Arbeitnehmerfreizügigkeit sowie der darin enthaltene Grundsatz der Verhältnismäßigkeit und Angemessenheit einer nationalen Regelung wie Art. 12 Abs. 2 des Gesetzes 362/1991 entgegen, die im Fall der Übertragung der Inhaberschaft an einer kommunalen Apotheke den Arbeitnehmern dieser Apotheke ein Vorkaufsrecht einräumt?

Vorbemerkungen

Relevante Vorschriften des Unionsrechts

- 26 Einleitend ist klarzustellen, welche der vom vorlegenden Gericht genannten unionsrechtlichen Bestimmungen für den Rechtsstreit des Ausgangsverfahrens relevant sein können.

- 27 In diesem Rahmen ist zunächst festzustellen, dass der Erwerb einer Apotheke, soweit er die Ausübung einer wirtschaftlichen Tätigkeit mittels einer festen Einrichtung auf unbestimmte Zeit ermöglicht, in den Anwendungsbereich von Art. 49 AEUV fällt (vgl. in diesem Sinne Urteile vom 30. November 1995, Gebhard, C-55/94, EU:C:1995:411, Rn. 39, sowie vom 19. Mai 2009, Apothekerkammer des Saarlandes u. a., C-171/07 und C-172/07, EU:C:2009:316, Rn. 23 und 24).
- 28 Daraus folgt, dass weder Art. 45 AEUV, der die Arbeitnehmerfreizügigkeit gewährleistet, noch Art. 56 AEUV über die Dienstleistungsfreiheit auf den Rechtsstreit des Ausgangsverfahrens Anwendung finden.
- 29 Was sodann die Anwendung der Art. 15 und 16 der Charta betrifft, müssen sie, da sie Rechte anerkennen, die Gegenstand von Bestimmungen der Verträge der Union sind, wie im Ausgangsverfahren Art. 49 AEUV, gemäß Art. 52 Abs. 2 der Charta „im Rahmen der in [diesen] Verträgen festgelegten Bedingungen und Grenzen“ ausgeübt werden.
- 30 Was schließlich Art. 106 AEUV betrifft, liegen, wie der Generalanwalt in Nr. 33 seiner Schlussanträge feststellt, dem Gerichtshof keine hinreichenden Informationen vor, dass der Betrieb öffentliche oder private Unternehmen betrifft, denen ein Mitgliedstaat besondere oder ausschließliche Rechte gewährt hat, oder Unternehmen, die mit Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichen Interesse betraut sind oder den Charakter eines Finanzmonopols im Sinne von Art. 106 AEUV haben.
- 31 Es ist daher festzustellen, dass angesichts der Fragen des vorlegenden Gerichts nur Art. 49 AEUV für die Beilegung des Rechtsstreits des Ausgangsverfahrens relevant sein kann.

Zur Zulässigkeit

- 32 Da der Rechtsstreit des Ausgangsverfahrens mit keinem Element über die Grenzen eines einzigen Mitgliedstaats hinausweist, während die Bestimmungen des AEU-Vertrags über die Freizügigkeit grundsätzlich nicht für eine rein innerstaatliche Situation gelten (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 15. November 2016, Ullens de Schooten, C-268/15, EU:C:2016:874, Rn. 47), stellt sich die Frage nach der Zulässigkeit des Vorabentscheidungsersuchens.
- 33 Insoweit ist festzustellen, dass, obwohl der Ausgangsrechtsstreit mit keinem Element über die Grenzen eines einzigen Mitgliedstaats hinausweist, ein Vorabentscheidungsersuchen, bei dem es um die Auslegung von die Grundfreiheiten betreffenden Vorschriften des Vertrags geht, für zulässig erachtet werden kann, da sich nicht ausschließen lässt, dass in anderen Mitgliedstaaten ansässige Staatsangehörige Interesse daran hatten oder haben, von diesen Freiheiten Gebrauch zu machen, um in dem Mitgliedstaat, der die betreffende nationale Regelung erlassen hat, Tätigkeiten auszuüben, und folglich diese unterschiedslos auf Inländer wie auf Staatsangehörige der anderen Mitgliedstaaten anwendbare Regelung Wirkungen entfalten kann, die sich nicht auf diesen Mitgliedstaat beschränken (vgl. Urteile vom 1. Juni 2010, Blanco Pérez und Chao Gómez, C-570/07 und C-571/07, EU:C:2010:300, Rn. 40, vom 5. Dezember 2013, Venturini u. a., C-159/12 bis C-161/12, EU:C:2013:791, Rn. 25 und 26, sowie vom 15. November 2016, Ullens de Schooten, C-268/15, EU:C:2016:874, Rn. 50).
- 34 Es ist zudem klarzustellen, dass, wie das vorlegende Gericht hervorhebt, der Gerichtshof in diesem Fall, wenn er von einem nationalen Gericht im Zusammenhang mit einem rein nationalen Sachverhalt angerufen wird und das nationale Gericht lediglich angibt, dass die im Ausgangsverfahren fragliche nationale Regelung unterschiedslos für die Staatsangehörigen des betreffenden Mitgliedstaats und für die Staatsangehörigen anderer Mitgliedstaaten gilt, nicht davon ausgehen kann, dass das nationale Gericht das Ersuchen um Auslegung im Wege der Vorabentscheidung bezüglich der Grundfreiheiten für die Entscheidung des bei dem vorlegenden Gericht anhängigen Rechtsstreits benötigt. Die konkreten Merkmale, die es ermöglichen, einen Zusammenhang zwischen dem Gegenstand oder den

Umständen einer Streitigkeit, die sich aus einer rein internen Situation ergibt, einerseits und den Bestimmungen des Vertrags andererseits herzustellen, müssen sich nämlich aus dem Vorabentscheidungsersuchen ergeben (Urteil vom 15. November 2016, Ullens de Schooten, C-268/15, EU:C:2016:874, Rn. 54).

- 35 Im Ausgangsverfahren stellt das vorlegende Gericht fest, dass sich der Wert der kommunalen Apotheke, die Gegenstand der Ausschreibung ist, auf 580 000 Euro belaufe. Es weist zudem darauf hin, dass der Fall grenzüberschreitenden Charakter habe, da der Erwerb einer Apotheke nach Art. 4 Abs. 2 des Gesetzes 362/1991 allen Unionsbürgern mit den erforderlichen beruflichen Qualifikationen offenstehe. Ferner sehe die Richtlinie 2005/36 in der durch die Richtlinie 2013/53 geänderten Fassung die gegenseitige Anerkennung der beruflichen Qualifikation von Apothekern vor.
- 36 Daher ist die vom Consiglio di Stato (Staatsrat) vorgelegte Frage zulässig.

Zur Vorlagefrage

- 37 Mit seiner Frage möchte das vorlegende Gericht wissen, ob Art. 49 AEUV dahin auszulegen ist, dass er einer nationalen Maßnahme entgegensteht, die den bei einer kommunalen Apotheke beschäftigten Apothekern bei Übertragung dieser Apotheke im Wege eines Ausschreibungsverfahrens ein uneingeschränktes Vorkaufsrecht gewährt.
- 38 Für die Beantwortung dieser Frage ist zu prüfen, ob das in Art. 12 Abs. 2 des Gesetzes 362/1991 vorgesehene Vorkaufsrecht eine Beschränkung des Niederlassungsrechts enthält und, falls ja, ob diese Beschränkung durch zwingende Gründe des Allgemeininteresses gerechtfertigt sein kann (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 19. Mai 2009, Apothekerkammer des Saarlandes u. a., C-171/07 und C-172/07, EU:C:2009:316, Rn. 22 und 25).
- 39 Was als Erstes das Vorliegen einer Beschränkung der Niederlassungsfreiheit betrifft, ist festzustellen, dass Art. 49 AEUV jeder nationalen Maßnahme entgegensteht, die zwar ohne Diskriminierung aus Gründen der Staatsangehörigkeit anwendbar ist, aber geeignet ist, die Ausübung der durch den Vertrag garantierten Niederlassungsfreiheit durch die Unionsangehörigen zu behindern oder weniger attraktiv zu machen (Urteil vom 19. Mai 2009, Apothekerkammer des Saarlandes u. a., C-171/07 und C-172/07, EU:C:2009:316, Rn. 22).
- 40 Insoweit kann, wie der Generalanwalt in Nr. 47 seiner Schlussanträge ausführt, angesichts des Aufwands an Zeit und Geld, der für die Teilnahme an einem Ausschreibungsverfahren erforderlich ist, das den bei einer kommunalen Apotheke beschäftigten Apothekern bei Übertragung dieser Apotheke gewährte uneingeschränkte Vorkaufsrecht die Apotheker aus anderen Mitgliedstaaten davon abhalten, an einem solchen Verfahren teilzunehmen.
- 41 Dies gilt umso mehr, als die Abgabe des wirtschaftlich günstigsten Angebots keine Gewähr für den Erhalt des Zuschlags leistet. Der bei der kommunalen Apotheke beschäftigte Apotheker kann nämlich, ohne überhaupt an diesem Ausschreibungsverfahren teilzunehmen, sein Vorkaufsrecht ausüben, indem er sich an dem wirtschaftlich günstigsten Angebot orientiert, und so die Übertragung dieser Apotheke erreichen.
- 42 Daraus ergibt sich, dass das den bei einer kommunalen Apotheke beschäftigten Apothekern bei der Übertragung dieser Apotheke im Wege eines Ausschreibungsverfahrens gewährte uneingeschränkte Vorkaufsrecht dadurch, dass es jedem bei einer kommunalen Apotheke beschäftigten Apotheker einen Vorteil gewährt, die Apotheker aus anderen Mitgliedstaaten möglicherweise davon abhält oder sie sogar daran hindert, eine Betriebsstätte zu erwerben, die der Ausübung ihrer beruflichen Tätigkeit im italienischen Hoheitsgebiet dient.

- 43 Daher stellt ein solches Vorkaufsrecht eine Beschränkung der durch Art. 49 AEUV gewährleisteten Niederlassungsfreiheit dar.
- 44 Was als Zweites das Vorliegen einer Rechtfertigung für diese Beschränkung betrifft, ist erstens zu klären, ob die nationale Maßnahme ein berechtigtes Ziel verfolgt (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 19. Mai 2009, Apothekerkammer des Saarlandes u. a., C-171/07 und C-172/07, EU:C:2009:316, Rn. 25).
- 45 Aus dem Vorabentscheidungsersuchen ergibt sich, dass mit dem uneingeschränkten Vorkaufsrecht, das den bei einer kommunalen Apotheke beschäftigten Arbeitnehmern bei der Übertragung dieser Apotheke im Wege eines Ausschreibungsverfahrens eingeräumt wird, eine Verbesserung des Apothekendienstes gewährleistet werden soll, indem es einerseits die Kontinuität des Arbeitsverhältnisses der angestellten Apotheker gewährleistet und andererseits die von ihnen erworbene Erfahrung bei der Unternehmensführung anerkennt.
- 46 Ein solches Ziel kann, indem es mit dem ausdrücklich in Art. 52 Abs. 1 AEUV vorgesehenen Ziel des Schutzes der öffentlichen Gesundheit zusammentrifft, eine Beschränkung der Niederlassungsfreiheit rechtfertigen. Es wurde auch entschieden, dass eine Beschränkung der Niederlassungsfreiheit durch das Ziel gerechtfertigt werden kann, eine sichere und qualitativ hochwertige Versorgung der Bevölkerung mit Arzneimitteln sicherzustellen, was einen zwingenden Grund des Allgemeininteresses darstellt (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 5. Dezember 2013, Venturini u. a., C-159/12 bis C-161/12, EU:C:2013:791, Rn. 40 und 41).
- 47 Daher ist zweitens zu prüfen, ob die Beschränkung der Niederlassungsfreiheit, die in dem den bei einer kommunalen Apotheke beschäftigten Apothekern bei Übertragung dieser Apotheke im Wege eines Ausschreibungsverfahrens gewährten uneingeschränkten Vorkaufsrecht liegt, geeignet ist, die Verwirklichung des verfolgten Ziels zu gewährleisten, und, gegebenenfalls, ob diese Beschränkung nicht über das für die Erreichung dieses Ziels erforderliche Maß hinausgeht, nämlich ob es nicht die in Art. 49 AEUV gewährleistete Freiheit weniger einschränkende Maßnahmen gibt, die es ermöglichen, das Ziel ebenso wirksam zu erreichen (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 19. Mai 2009, Apothekerkammer des Saarlandes u. a., C-171/07 und C-172/07, EU:C:2009:316, Rn. 25 und 52).
- 48 Was die Kontinuität des Arbeitsverhältnisses zur Gewährleistung einer Verbesserung des Apothekendienstes betrifft, so kann sie nicht als geeignet angesehen werden, das Ziel des Schutzes der öffentlichen Gesundheit zu gewährleisten.
- 49 Das vorlegende Gericht stellt nämlich fest, dass das Ziel, die Rechte der Angestellten einer kommunalen Apotheke bei Übertragung dieser Apotheke zu wahren, grundsätzlich durch die Anwendung von Art. 2112 des italienischen Zivilgesetzbuchs, der die Richtlinie 2001/23 umsetzt, gewährleistet sei.
- 50 Was die Anerkennung der Berufserfahrung im Hinblick auf die Gewährleistung einer Verbesserung des Apothekendienstes anbelangt, ergibt sich aus den dem Gerichtshof vorliegenden Akten, dass den bei einer kommunalen Apotheke beschäftigten Apothekern bei Übertragung dieser Apotheke im Wege eines Ausschreibungsverfahrens gewährte uneingeschränkte Vorkaufsrecht eine unwiderlegliche Vermutung begründet, dass diese Angestellten am besten geeignet sind, diese Apotheke als Eigentümer zu leiten. Ein solches Vorkaufsrecht beruht nicht auf einer konkreten Bewertung der tatsächlich gesammelten Erfahrungen, der Qualität der erbrachten Dienstleistung oder der tatsächlich in der kommunalen Apotheke ausgeübten Funktionen. Daher kann es nicht als geeignet angesehen werden, das Ziel des Schutzes der öffentlichen Gesundheit zu erreichen.
- 51 Jedenfalls ist darauf hinzuweisen, dass eine Apotheke nach nationalem Recht nur an einen in das Apothekerregister eingetragenen Apotheker übertragen werden darf, der sich bereits als geeignet erwiesen hat oder über eine mindestens zweijährige Berufspraxis verfügt. Neben dem Umstand, dass

der Beruf des Apothekers ein reglementierter Beruf ist, bieten diese Bedingungen als solche bestimmte Garantien in Bezug auf die fachliche Eignung möglicher Erwerber einer kommunalen Apotheke. Darüber hinaus kann, wie das vorlegende Gericht feststellt, ein solches Ziel, das in der Anerkennung der Berufserfahrung besteht, durch weniger einschränkende Maßnahmen wie die Vergabe zusätzlicher Punkte im Rahmen des Ausschreibungsverfahrens an Bieter erreicht werden, die Erfahrungen mit der Führung einer Apotheke nachweisen.

- 52 Es ist daher festzustellen, dass das den bei einer kommunalen Apotheke beschäftigten Apothekern bei Übertragung dieser Apotheke im Wege eines Ausschreibungsverfahrens gewährte uneingeschränkte Vorkaufsrecht, soweit damit eine Verbesserung des Apothekendienstes gewährleistet werden soll und unterstellt, dass es tatsächlich auf den Schutz der öffentlichen Gesundheit abzielt, nicht geeignet ist, die Verwirklichung dieses Ziels zu gewährleisten, und jedenfalls über das hinausgeht, was erforderlich ist, um ein solches Ziel zu erreichen.
- 53 Nach alledem ist auf die Vorlagefrage zu antworten, dass Art. 49 AEUV dahin auszulegen ist, dass er einer nationalen Maßnahme entgegensteht, die den bei einer kommunalen Apotheke beschäftigten Apothekern bei Übertragung dieser Apotheke im Wege eines Ausschreibungsverfahrens ein uneingeschränktes Vorkaufsrecht gewährt.

Kosten

- 54 Für die Parteien des Ausgangsverfahrens ist das Verfahren ein Zwischenstreit in dem beim vorlegenden Gericht anhängigen Rechtsstreit; die Kostenentscheidung ist daher Sache dieses Gerichts. Die Auslagen anderer Beteiligter für die Abgabe von Erklärungen vor dem Gerichtshof sind nicht erstattungsfähig.

Aus diesen Gründen hat der Gerichtshof (Vierte Kammer) für Recht erkannt:

Art. 49 AEUV ist dahin auszulegen, dass er einer nationalen Maßnahme entgegensteht, die den bei einer kommunalen Apotheke beschäftigten Apothekern bei Übertragung dieser Apotheke im Wege eines Ausschreibungsverfahrens ein uneingeschränktes Vorkaufsrecht gewährt.

Unterschriften