

# TE Vwgh Erkenntnis 1962/3/29 0197/61

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 29.03.1962

## Index

40/01 Verwaltungsverfahren;  
82/03 Ärzte Sonstiges Sanitätspersonal;

## Norm

AVG §68 Abs4 litd;

DentG §4 Abs3;

1. AVG § 68 heute
  2. AVG § 68 gültig ab 01.01.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
  3. AVG § 68 gültig von 01.07.1995 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 471/1995
  4. AVG § 68 gültig von 01.02.1991 bis 30.06.1995
- 
1. DentG § 4 gültig von 20.04.2002 bis 31.12.2005 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 155/2005
  2. DentG § 4 gültig von 01.09.2000 bis 19.04.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 107/2000
  3. DentG § 4 gültig von 11.03.1999 bis 31.08.2000 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 45/1999

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Präsidenten Dr. Guggenbichler und die Räte Dr. Borotha, Dr. Krzizek, Penzinger und Dr. Kadecka als Richter, im Beisein des Polizeikommissärs Dr. Primmer als Schriftführer, über die Beschwerde des WB in E gegen den Bescheid des Bundesministeriums für soziale Verwaltung vom 27. Jänner 1961, Zl. 5-10.576- 27/I A/61, betreffend Nichtigerklärung eines Bescheides im Aufsichtswege, zu Recht erkannt:

## Spruch

Der angefochtene Bescheid wird, soweit mit ihm der Bescheid des Landeshauptmannes von Oberösterreich vom 17. September 1958 als nichtig erklärt wurde, wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

## Begründung

Mit dem Bescheide des Landeshauptmannes von Oberösterreich vom 17. September 1958 war dem Beschwerdeführer auf sein Ansuchen die Genehmigung zur Niederlassung als Dentist im Sinne des § 7 des Dentistengesetzes vom 23. Februar 1949, BGBl. Nr. 90, erteilt worden. In Abänderung dieses Bescheides hatte die belangte Behörde auf Grund einer von der Österreichischen Dentistenkammer ergriffenen Berufung das Ansuchen des Beschwerdeführers abgewiesen. In Stattgebung einer Beschwerde des WB hob der Verwaltungsgerichtshof diesen Berufungsbescheid mit dem Erkenntnis vom 15. Dezember 1960, Zl. 150/60-4, wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes auf. Wie den Entscheidungsgründen des Erkenntnisses zu entnehmen ist, war hiefür die Erwägung

maßgebend, daß der Österreichischen Dentistenkammer im konkreten Fall ein Berufungsrecht nicht zukam. Die Kammer hatte das von ihr gemäß § 7 Abs. 2 des Dentistengesetzes zu erstattende Gutachten weder fristgerecht abgegeben noch hatte sie darin die Verlässlichkeit des Beschwerdeführers (Erfordernis nach § 4 Abs. 1 lit. b des Dentistengesetzes) in Zweifel gezogen. Sie hatte gegen das Ansuchen des Beschwerdeführers nur eingewendet, daß dieser den Nachweis für die Ablegung der Dentistenprüfung (Erfordernis nach § 4 Abs. 1 lit. d des Dentistengesetzes) nicht durch Urkunden habe erbringen können. Die belangte Behörde hatte daher auf Grund der Berufung der Dentistenkammer zu Unrecht eine Sachentscheidung über das Ansuchen des Beschwerdeführers gefällt. Sie hätte bei richtiger Beurteilung der Rechtslage die Berufung als unzulässig zurückweisen müssen. Mit dem Bescheide des Landeshauptmannes von Oberösterreich vom 17. September 1958 war dem Beschwerdeführer auf sein Ansuchen die Genehmigung zur Niederlassung als Dentist im Sinne des Paragraph 7, des Dentistengesetzes vom 23. Februar 1949, BGBl. Nr. 90, erteilt worden. In Abänderung dieses Bescheides hatte die belangte Behörde auf Grund einer von der Österreichischen Dentistenkammer ergriffenen Berufung das Ansuchen des Beschwerdeführers abgewiesen. In Stattgebung einer Beschwerde des WB hob der Verwaltungsgerichtshof diesen Berufungsbescheid mit dem Erkenntnis vom 15. Dezember 1960, Zl. 150/60-4, wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes auf. Wie den Entscheidungsgründen des Erkenntnisses zu entnehmen ist, war hiefür die Erwägung maßgebend, daß der Österreichischen Dentistenkammer im konkreten Fall ein Berufungsrecht nicht zukam. Die Kammer hatte das von ihr gemäß Paragraph 7, Absatz 2, des Dentistengesetzes zu erstattende Gutachten weder fristgerecht abgegeben noch hatte sie darin die Verlässlichkeit des Beschwerdeführers (Erfordernis nach Paragraph 4, Absatz eins, Litera b, des Dentistengesetzes) in Zweifel gezogen. Sie hatte gegen das Ansuchen des Beschwerdeführers nur eingewendet, daß dieser den Nachweis für die Ablegung der Dentistenprüfung (Erfordernis nach Paragraph 4, Absatz eins, Litera d, des Dentistengesetzes) nicht durch Urkunden habe erbringen können. Die belangte Behörde hatte daher auf Grund der Berufung der Dentistenkammer zu Unrecht eine Sachentscheidung über das Ansuchen des Beschwerdeführers gefällt. Sie hätte bei richtiger Beurteilung der Rechtslage die Berufung als unzulässig zurückweisen müssen.

Dieser Rechtsauffassung des Verwaltungsgerichtshofes trug die belangte Behörde in ihrem Ersatzbescheide vom 29. Jänner 1961 insofern Rechnung (§ 50 Abs. 1 VwGG 1952), als sie die Berufung der Dentistenkammer gegen den Bescheid des Landeshauptmannes von Oberösterreich vom 17. September 1958 als unzulässig zurückwies. Zugleich erklärte sie jedoch den Bescheid des Landeshauptmannes, mit dem dem Beschwerdeführer die Genehmigung zur Niederlassung als Dentist erteilt worden war, gemäß § 68 Abs. 4 lit. d AVG 1950 als nichtig. Dieser Rechtsauffassung des Verwaltungsgerichtshofes trug die belangte Behörde in ihrem Ersatzbescheide vom 29. Jänner 1961 insofern Rechnung (Paragraph 50, Absatz eins, VwGG 1952), als sie die Berufung der Dentistenkammer gegen den Bescheid des Landeshauptmannes von Oberösterreich vom 17. September 1958 als unzulässig zurückwies. Zugleich erklärte sie jedoch den Bescheid des Landeshauptmannes, mit dem dem Beschwerdeführer die Genehmigung zur Niederlassung als Dentist erteilt worden war, gemäß Paragraph 68, Absatz 4, Litera d, AVG 1950 als nichtig.

Dagegen richtet sich die vorliegende, wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes erhobene Beschwerde. Über sie hat der Verwaltungsgerichtshof erwogen:

Gemäß § 68 Abs. 4 lit. d AVG 1950 können Bescheide von Amts wegen in Ausübung des Aufsichtsrechtes von der sachlich in Betracht kommenden Oberbehörde als nichtig erklärt werden, wenn der Bescheid an einem durch gesetzliche Vorschrift ausdrücklich mit Nichtigkeit bedrohten Fehler leidet. § 4 des Dentistengesetzes, dessen Absatz 1 zufolge die Genehmigung zur Niederlassung als selbständiger Dentist unter anderem nur Personen erteilt werden darf, welche die staatliche Dentistenprüfung mit Erfolg abgelegt haben und im Anschluß daran durch ein Jahr als Dentistenassistenten tätig gewesen sind (lit. d), bestimmt in seinem Absatz 3: "Eine Genehmigung, die entgegen den Vorschriften des Abs. (1) erteilt wurde, leidet an einem mit Nichtigkeit bedrohten Fehler". Diese Vorschrift ermöglicht daher die Anwendung des § 68 Abs. 4 lit. d AVG 1950. Die belangte Behörde erachtete sich im konkreten Falle zur Nichtigklärung deshalb für befugt, weil sie auf Grund der von ihr im seinerzeitigen Berufungsverfahren gepflogenen Erhebungen zu der Auffassung gelangte, daß die Behauptung des Beschwerdeführers, wonach er im Jahre 1944 die staatliche Dentistenprüfung abgelegt habe, unzutreffend sei. Unter Zugrundelegung dieser Auffassung verstieß die Erteilung der Genehmigung allerdings gegen die Vorschrift des § 4 Abs. 1 lit. d des Dentistengesetzes. Der Landeshauptmann von Oberösterreich hatte jedoch auf Grund eines von ihm durchgeführten Zeugenbeweises als erwiesen angenommen, daß der Beschwerdeführer die Prüfung im Jahre 1944 abgelegt hatte. Auf Grund des von ihm als erwiesen angenommenen Sachverhaltes stand die von ihm getroffene Entscheidung mit der Vorschrift des § 4

Abs. 1 lit. d des Dentistengesetzes im Einklang. Die Gesetzmäßigkeit des angefochtenen Bescheides hängt daher davon ab, ob die belangte Behörde als Oberbehörde im Rahmen der ihr durch § 68 Abs. 4 lit. d AVG 1950 übertragenen Aufsichtsbefugnisse unter den eben dargelegten Umständen berechtigt war, anzunehmen, daß mit dem Bescheide der Unterbehörde die Niederlassungsbewilligung dem Beschwerdeführer entgegen der Vorschrift des § 4 Abs. 1 des Dentistengesetzes erteilt worden ist, wenn dies nur unter Zugrundelegung eines anderen Sachverhaltes als desjenigen möglich war, von dem die Unterinstanz bei der von ihr getroffenen Entscheidung ausgegangen ist. Gemäß Paragraph 68, Absatz 4, Litera d, AVG 1950 können Bescheide von Amts wegen in Ausübung des Aufsichtsrechtes von der sachlich in Betracht kommenden Oberbehörde als nichtig erklärt werden, wenn der Bescheid an einem durch gesetzliche Vorschrift ausdrücklich mit Nichtigkeit bedrohten Fehler leidet. Paragraph 4, des Dentistengesetzes, dessen Absatz 1 zufolge die Genehmigung zur Niederlassung als selbständiger Dentist unter anderem nur Personen erteilt werden darf, welche die staatliche Dentistenprüfung mit Erfolg abgelegt haben und im Anschluß daran durch ein Jahr als Dentistenassistenten tätig gewesen sind (Litera d,), bestimmt in seinem Absatz 3: "Eine Genehmigung, die entgegen den Vorschriften des Abs. (1) erteilt wurde, leidet an einem mit Nichtigkeit bedrohten Fehler". Diese Vorschrift ermöglicht daher die Anwendung des Paragraph 68, Absatz 4, Litera d, AVG 1950. Die belangte Behörde erachtete sich im konkreten Falle zur Nichtigerklärung deshalb für befugt, weil sie auf Grund der von ihr im seinerzeitigen Berufungsverfahren gepflogenen Erhebungen zu der Auffassung gelangte, daß die Behauptung des Beschwerdeführers, wonach er im Jahre 1944 die staatliche Dentistenprüfung abgelegt habe, unzutreffend sei. Unter Zugrundelegung dieser Auffassung verstieß die Erteilung der Genehmigung allerdings gegen die Vorschrift des Paragraph 4, Absatz eins, Litera d, des Dentistengesetzes. Der Landeshauptmann von Oberösterreich hatte jedoch auf Grund eines von ihm durchgeführten Zeugenbeweises als erwiesen angenommen, daß der Beschwerdeführer die Prüfung im Jahre 1944 abgelegt hatte. Auf Grund des von ihm als erwiesen angenommenen Sachverhaltes stand die von ihm getroffene Entscheidung mit der Vorschrift des Paragraph 4, Absatz eins, Litera d, des Dentistengesetzes im Einklang. Die Gesetzmäßigkeit des angefochtenen Bescheides hängt daher davon ab, ob die belangte Behörde als Oberbehörde im Rahmen der ihr durch Paragraph 68, Absatz 4, Litera d, AVG 1950 übertragenen Aufsichtsbefugnisse unter den eben dargelegten Umständen berechtigt war, anzunehmen, daß mit dem Bescheide der Unterbehörde die Niederlassungsbewilligung dem Beschwerdeführer entgegen der Vorschrift des Paragraph 4, Absatz eins, des Dentistengesetzes erteilt worden ist, wenn dies nur unter Zugrundelegung eines anderen Sachverhaltes als desjenigen möglich war, von dem die Unterinstanz bei der von ihr getroffenen Entscheidung ausgegangen ist.

Der Verwaltungsgerichtshof mußte der belangten Behörde diese Befugnisse absprechen. Dies aus folgenden Erwägungen:

Die Bestimmungen der Absätze 2 bis 4 des § 68 AVG 1950 stellen sich als eine Durchbrechung des Prinzipes der Rechtskraft dar. Sie sind als Ausnahmenvorschriften eng auszulegen. Das gleiche hat für die Gesetze zu gelten, die durch Aufzählung jener Fehler, die mit Nichtigkeit bedroht sind, die Anwendung des § 68 Abs. 4 lit. d AVG 1950 erst ermöglichen. Wenn § 4 Abs. 3 des Dentistengesetzes nun festlegt, daß eine Genehmigung, die entgegen der Vorschrift des Absatzes 1 dieses Gesetzes erteilt wurde, an einem mit Nichtigkeit bedrohten Fehler leidet, so kann damit nur gemeint sein, daß die Erteilung von Genehmigungen dann als nichtig behandelt werden darf, wenn sich die Unterbehörde bei Anwendung des Gesetzes über die gesetzlichen Voraussetzungen hinweggesetzt hat, nicht aber dann, wenn ein Widerspruch des Bescheides zur Vorschrift des § 4 Abs. 1 des Dentistengesetzes nur dann feststellbar ist, wenn von einem Sachverhalt ausgegangen wird, von dem die Unterbehörde gar nicht ausgegangen ist. In einem solchen Fall ist eine Durchbrechung der Rechtskraft durch neuerliche Aufrollung der Verwaltungsangelegenheit nur unter den im § 69 AVG 1950 bestimmten Voraussetzungen zulässig. Solche Maßnahmen fallen aber nicht in die Zuständigkeit der Oberbehörde und bilden auch gar nicht den Inhalt des angefochtenen Bescheides. Die Bestimmungen der Absätze 2 bis 4 des Paragraph 68, AVG 1950 stellen sich als eine Durchbrechung des Prinzipes der Rechtskraft dar. Sie sind als Ausnahmenvorschriften eng auszulegen. Das gleiche hat für die Gesetze zu gelten, die durch Aufzählung jener Fehler, die mit Nichtigkeit bedroht sind, die Anwendung des Paragraph 68, Absatz 4, Litera d, AVG 1950 erst ermöglichen. Wenn Paragraph 4, Absatz 3, des Dentistengesetzes nun festlegt, daß eine Genehmigung, die entgegen der Vorschrift des Absatzes 1 dieses Gesetzes erteilt wurde, an einem mit Nichtigkeit bedrohten Fehler leidet, so kann damit nur gemeint sein, daß die Erteilung von Genehmigungen dann als nichtig behandelt werden darf, wenn sich die Unterbehörde bei Anwendung des Gesetzes über die gesetzlichen Voraussetzungen hinweggesetzt hat, nicht aber dann, wenn ein Widerspruch des Bescheides zur Vorschrift des Paragraph 4, Absatz eins, des Dentistengesetzes nur dann feststellbar ist, wenn von einem Sachverhalt ausgegangen wird, von dem die

Unterbehörde gar nicht ausgegangen ist. In einem solchen Fall ist eine Durchbrechung der Rechtskraft durch neuerliche Aufrollung der Verwaltungsangelegenheit nur unter den im Paragraph 69, AVG 1950 bestimmten Voraussetzungen zulässig. Solche Maßnahmen fallen aber nicht in die Zuständigkeit der Oberbehörde und bilden auch gar nicht den Inhalt des angefochtenen Bescheides.

Der Verwaltungsgerichtshof hat bereits in seinem Erkenntnis vom 25. Juni 1959, Slg. N.F. Nr. 5005/A, in einem ähnlich gelagerten Falle (es handelte sich damals um die Nichtigkeitserklärung eines Bescheides nach dem Opferfürsorgegesetz, das im § 16 Abs. 2 Bescheide mit Nichtigkeit bedroht, die den materiellrechtlichen Vorschriften des Gesetzes widersprechen) ausgesprochen, daß das Gesetz keine Handhabe bietet, einen Bescheid gemäß § 68 Abs. 4 lit. d AVG 1950 für nichtig zu erklären, der nur deshalb objektiv rechtswidrig ist, weil er auf einer unrichtigen Beweiswürdigung beruht. Den gleichen Standpunkt hat der Verwaltungsgerichtshof in bezug auf die durch § 86 Abs. 2 des Kriegsopferversorgungsgesetz geschaffene Möglichkeit zur Nichtigkeitserklärung von Bescheiden, die auf Grund dieses Gesetzes erlassen worden sind, eingenommen (vgl. hierzu das hg. Erkenntnis vom 8. April 1960, Zl. 1706/58-2). Nicht anders ist aber der heutige Beschwerdefall geartet. Denn die belangte Behörde konnte einen Widerspruch zu den Voraussetzungen des § 4 Abs. 1 lit. d des Dentistengesetzes nur deshalb feststellen, weil sie auf Grund der von ihr im vorangegangenen Berufungsverfahren gepflogenen Ermittlungen bezüglich der Frage, ob der Beschwerdeführer im Jahre 1944 die Dentistenprüfung abgelegt hat, zu einer anderen Auffassung gelangte wie die Unterbehörde. Hierzu wäre sie wohl im Berufungsverfahren berechtigt gewesen, in dem sie den Bescheid der Unterinstanz in jeder Hinsicht abändern durfte (§ 66 Abs. 4 AVG 1950). Sie durfte dies aber nicht als Oberbehörde in Ausübung der ihr im § 68 Abs. 4 AVG 1950 eingeräumten Befugnisse tun. Der Verwaltungsgerichtshof hat bereits in seinem Erkenntnis vom 25. Juni 1959, Slg. N.F. Nr. 5005/A, in einem ähnlich gelagerten Falle (es handelte sich damals um die Nichtigkeitserklärung eines Bescheides nach dem Opferfürsorgegesetz, das im Paragraph 16, Absatz 2, Bescheide mit Nichtigkeit bedroht, die den materiellrechtlichen Vorschriften des Gesetzes widersprechen) ausgesprochen, daß das Gesetz keine Handhabe bietet, einen Bescheid gemäß Paragraph 68, Absatz 4, Litera d, AVG 1950 für nichtig zu erklären, der nur deshalb objektiv rechtswidrig ist, weil er auf einer unrichtigen Beweiswürdigung beruht. Den gleichen Standpunkt hat der Verwaltungsgerichtshof in bezug auf die durch Paragraph 86, Absatz 2, des Kriegsopferversorgungsgesetz geschaffene Möglichkeit zur Nichtigkeitserklärung von Bescheiden, die auf Grund dieses Gesetzes erlassen worden sind, eingenommen (vergleiche, hierzu das hg. Erkenntnis vom 8. April 1960, Zl. 1706/58-2). Nicht anders ist aber der heutige Beschwerdefall geartet. Denn die belangte Behörde konnte einen Widerspruch zu den Voraussetzungen des Paragraph 4, Absatz eins, Litera d, des Dentistengesetzes nur deshalb feststellen, weil sie auf Grund der von ihr im vorangegangenen Berufungsverfahren gepflogenen Ermittlungen bezüglich der Frage, ob der Beschwerdeführer im Jahre 1944 die Dentistenprüfung abgelegt hat, zu einer anderen Auffassung gelangte wie die Unterbehörde. Hierzu wäre sie wohl im Berufungsverfahren berechtigt gewesen, in dem sie den Bescheid der Unterinstanz in jeder Hinsicht abändern durfte (Paragraph 66, Absatz 4, AVG 1950). Sie durfte dies aber nicht als Oberbehörde in Ausübung der ihr im Paragraph 68, Absatz 4, AVG 1950 eingeräumten Befugnisse tun.

Da der angefochtene Bescheid aus den dargelegten Gründen dem Gesetze nicht entsprach, mußte er in dem im Spruch angeführten Umfange gemäß § 42 Abs. 2 lit. a VwGG 1952 aufgehoben werden, wenngleich die von der Beschwerde der belangten Behörde zur Last gelegten Verstöße gegen die Vorschriften der §§ 66 Abs. 4 und 68 Abs. 2 AVG 1950 nicht vorliegen, weil die Gesetzmäßigkeit des angefochtenen Bescheides ausschließlich auf der Rechtsgrundlage, auf der er erlassen wurde, nämlich auf Grund der Vorschrift des § 68 Abs. 4 lit. d AVG 1950 im Zusammenhange mit § 4 Abs. 3 des Dentistengesetzes zu prüfen war. Da der angefochtene Bescheid aus den dargelegten Gründen dem Gesetze nicht entsprach, mußte er in dem im Spruch angeführten Umfange gemäß Paragraph 42, Absatz 2, Litera a, VwGG 1952 aufgehoben werden, wenngleich die von der Beschwerde der belangten Behörde zur Last gelegten Verstöße gegen die Vorschriften der Paragraphen 66, Absatz 4 und 68 Absatz 2, AVG 1950 nicht vorliegen, weil die Gesetzmäßigkeit des angefochtenen Bescheides ausschließlich auf der Rechtsgrundlage, auf der er erlassen wurde, nämlich auf Grund der Vorschrift des Paragraph 68, Absatz 4, Litera d, AVG 1950 im Zusammenhange mit Paragraph 4, Absatz 3, des Dentistengesetzes zu prüfen war.

Auch die der belangten Behörde zur Last gelegte Verletzung des § 50 Abs. 1 VwGG 1952 liegt nicht vor. Die belangte Behörde hat durch die Zurückweisung der Berufung der Dentistenkammer der Rechtsansicht des Verwaltungsgerichtshofes, wie sie in seinem Erkenntnis vom 15. Dezember 1960 zum Ausdruck gebracht worden war, voll Rechnung getragen. Bezüglich ihres Einschreitens als Aufsichtsbehörde sind ihr durch das Erkenntnis keine

Bindungen auferlegt worden. Auch die der belangten Behörde zur Last gelegte Verletzung des Paragraph 50, Absatz eins, VwGG 1952 liegt nicht vor. Die belangte Behörde hat durch die Zurückweisung der Berufung der Dentistenkammer der Rechtsansicht des Verwaltungsgerichtshofes, wie sie in seinem Erkenntnis vom 15. Dezember 1960 zum Ausdruck gebracht worden war, voll Rechnung getragen. Bezüglich ihres Einschreitens als Aufsichtsbehörde sind ihr durch das Erkenntnis keine Bindungen auferlegt worden.

Wien, am 29. März 1962

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:1962:1961000197.X00

**Im RIS seit**

29.04.2016

**Zuletzt aktualisiert am**

08.06.2016

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

© 2026 JUSLINE

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

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)