

# TE Vwgh Erkenntnis 2006/12/18 2005/11/0063

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 18.12.2006

## Index

001 Verwaltungsrecht allgemein;  
10/07 Verwaltungsgerichtshof;  
21/01 Handelsrecht;  
40/01 Verwaltungsverfahren;  
82/02 Gesundheitsrecht allgemein;

## Norm

AVG §56;  
AVG §58 Abs1;  
AVG §58 Abs2;  
AVG §59 Abs1;  
AVG §60;  
AVG §62 Abs4;  
AVG §9;  
HGB §17 Abs2;  
PsychotropenV 1997 §2 Abs1;  
PsychotropenV 1997 §2 Abs3;  
PsychotropenV 1997 §2 Abs6;  
PsychotropenV 1997 §2;  
PsychotropenV 1997 §5 Abs2;  
PsychotropenV 1997 §7 Abs4;  
PsychotropenV 1997 §8 Abs1;  
PsychotropenV 1997 §8 Abs2;  
SMG 1997 §1;  
SMG 1997 §10;  
SMG 1997 §5 Abs2;  
SMG 1997 §6 Abs5;  
SMG 1997 §6 Abs7;  
VwGG §34 Abs1;  
VwRallg;

## Beachte

Miterledigung (miterledigt bzw zur gemeinsamen Entscheidung verbunden):2005/11/0211 2006/11/0092 Serie (erledigt

im gleichen Sinn):2007/11/0002 E 18. Juni 2008

### **Betreff**

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Bernard und die Hofräte Dr. Gall, Dr. Schick, Dr. Grünstäudl und Mag. Samm als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Runge, über die Beschwerden der B Handelsgesellschaft m.b.H. & Co. KG. in W, vertreten durch Frieders, Tassul & Partner, Rechtsanwälte in 1010 Wien, Stadiongasse 6-8, gegen die Bescheide der Bundesministerin für Gesundheit und Frauen 1) vom 1. Februar 2005, Zl. BMGF-800097/0001- III/A/4/2004 (hg. Zl. 2005/11/0063), 2) vom 18. Oktober 2005, Zl. BMGF-800097/0004-III/A/4/2005 (hg. Zl. 2005/11/0211) und 3) vom 17. Mai 2006, Zl. BMGF-800097/0003-III/A/4/2006 (hg. Zl. 2006/11/0092), betreffend Bewilligung zur Teilnahme am Verkehr mit psychotropen Stoffen, zu Recht erkannt:

### **Spruch**

Die Beschwerden werden als unbegründet abgewiesen.

Die beschwerdeführende Partei ist schuldig, dem Bund Aufwendungen in der Höhe von EUR 381,90 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

### **Begründung**

Mit dem zu 1) angefochtenen Bescheid vom 1. Februar 2005 wurde der Antrag der beschwerdeführenden Partei vom 4. August 2003 auf Erteilung der Bewilligung zur Teilnahme am Verkehr mit psychotropen Stoffen für das Jahr 2004 gemäß § 2 Abs. 6 Z. 4 Psychotropenverordnung 1997 BGBl. II Nr. 375/1997 idF. BGBl. II Nr. 606/ 2003 (PV), abgewiesen.

In der Begründung führte die belangte Behörde aus, bei einer "vor Ort" Überprüfung zur Gebarung des Jahres 2001 am 28. Mai 2002 sei festgestellt worden, dass die beschwerdeführende Partei bereits im Jahr 2000 im Besitz von psychotropen Stoffen gewesen sei, ohne die dafür notwendige rechtliche Bewilligung zu besitzen. Mit Schreiben vom 30. September 2002 habe die beschwerdeführende Partei den Antrag auf Erteilung einer Bewilligung zur Teilnahme am Verkehr mit psychotropen Stoffen für das Jahr 2003 gestellt. Diesem sei mit Bescheid vom 26. November 2002 eingeschränkt auf den Erwerb, Besitz und die Verarbeitung von Barbitol und Barbitol-Natrium zur Herstellung von Pufferkonzentraten für die Elektrophorese und begrenzt auf die für den normalen Geschäftsgang benötigten Mengen stattgegeben worden. Am 7. Mai 2003 sei die jährliche Routinebegehung des Betriebes zur Überprüfung der Gebarung im Jahr 2002 erfolgt. Es sei die Eintragung von Barbitol in einer falschen Zeile des Nachweisformulars unter Diazepam festgestellt worden. Die Richtigstellung der Eintragung sei durch den Geschäftsführer der beschwerdeführenden Partei "direkt vor Ort" erfolgt. In "Unterlagen der gemäß Psychotropenverordnung § 8 Abs. 2 vorgeschriebenen täglichen Aufzeichnungen", habe bei dieser Visitation, mangels Anfertigung dieser Unterlagen durch die beschwerdeführende Partei, nicht eingesehen werden können. Bei einer Besprechung der im Rahmen der Visitation am 7. Mai 2003 aufgetretenen Fragen sei festgestellt worden, dass es eine Diskrepanz zwischen den Mengenangaben betreffend des zur Herstellung von Pufferlösung verwendeten Barbitols und der in der Pufferlösung laut einem Käufer tatsächlich vorhandenen Barbitolmenge gebe. Des Weiteren sei im Jahre 2002 mindestens ein Import eines psychotropen Stoffes erfolgt, ohne dass die dafür notwendige Bewilligung gemäß § 12 Abs. 1 letzter Satz PV vorgelegen hätte oder dieser Import ordnungsgemäß gemeldet worden wäre. Mit Schreiben vom 27. August 2003 habe die Behörde der beschwerdeführenden Partei unter anderem mitgeteilt, dass aus den von ihr zur Verfügung gestellten Unterlagen nicht die Umsätze von Barbitol und damit nicht einmal die Erstellung der Jahresstatistik nachvollziehbar sei. Des Weiteren sei auf den illegalen Import eines einen psychotropen Stoff enthaltenen Puffers hingewiesen worden. Mit Schreiben vom 11. September 2003 habe die beschwerdeführende Partei dazu Stellung genommen. Die schriftliche Antwort auf die erhobenen Vorwürfe enthalte ebenfalls weder eine korrigierende Angabe der im Jahr 2002 verwendeten Menge an Barbitol noch eine Angabe, auf welche Weise in Zukunft die gemäß § 8 Abs. 2 PV vorgeschriebenen täglichen Aufzeichnungen geführt werden würden. Als "Entschuldigung für die fehlende Bewilligung" für den Import einer psychotropen Substanz in Form des barbitolhaltigen Puffers sei "Vergessen" angegeben worden.

Am 15. Dezember 2003 habe eine angemeldete Inspektion in den Räumen der beschwerdeführenden Partei stattgefunden. Anlass sei die Überprüfung gewesen, ob seit der letzten Visitation die eingeforderten Verbesserungen im Aufzeichnungssystem implementiert worden seien und ob daher dem gestellten Antrag gemäß § 2 PV für 2004 stattgegeben werden könne. Bei dieser Begehung und Dokumentendurchsicht seien wieder keine detaillierten täglichen Aufzeichnungen der an jedem Produktionstag umgesetzten Menge Barbitol gefunden worden. Mit per 30. Jänner 2004 ausgefüllten Formblättern erfülle die beschwerdeführende Partei ihre Verpflichtung zum Nachweis

über den Verkehr und die Erzeugung von psychotropen Stoffen für das Kalenderjahr 2003. Der Zugang an Barbital betrage im Verlauf des Jahres 2003 ca. die gleiche Menge, die der Anfangslagerstand mit 1. Jänner 2003 betragen habe (jeweils ca. 24,5 kg). Am 17. Mai 2004 sei die jährliche Routinebegehung des Betriebes zur Überprüfung der Gebarung im Jahr 2003 erfolgt. Im Rahmen dieser Inspektion sei festgestellt worden, dass keine Reinsubstanz Barbital und keine Pufferlösungen mehr in den Räumen der beschwerdeführenden Partei vorzufinden gewesen seien. Auf Nachfrage habe der Geschäftsführer der beschwerdeführenden Partei erklärt, dass er alle psychotropen Stoffe an dazu Berechtigte verkauft oder weitergegeben hätte. Etwa die Hälfte der Gesamtmenge von 48,3 kg Barbital sei laut der beschwerdeführenden Partei zu Pufferlösung verarbeitet und an Labors ausgeliefert worden. Die andere Hälfte Barbital sei laut beschwerdeführender Partei direkt an einen Arzt übergeben worden. Bei der Überprüfung der vorgelegten Aufzeichnungen sei auch von den Inspektoren ein Schwund von 2,6 kg Barbital festgestellt worden. Mit Schreiben vom 18. Juni 2004 habe die beschwerdeführende Partei ein Dokument übermittelt, das die direkte Übergabe von 26,951 kg Barbital von der beschwerdeführenden Partei an einen Arzt (Zahnarzt im 1. Bezirk) per 30. Dezember 2003 belege. Im Schreiben der beschwerdeführenden Partei werde eine mathematische Erklärung für das Zustandekommen des "Schwundes" von 2,6 kg gegeben, die seine Ursache mit den unterschiedlichen Berechnungsmethoden seitens des Ministeriums im Gegensatz zur chemischen Subsummierung begründe. Eine genaue vergleichende Auflistung der Rechenmethoden sei nicht beigeschlossen gewesen.

Bei der Beurteilung der "Bewilligungsfähigkeit" eines Antrages nach § 2 PV 1997 habe die Behörde festzustellen, ob Tatsachen vorliegen, aus denen sich erhebliche Bedenken hinsichtlich der Zuverlässigkeit des Antragstellers oder bei juristischen Personen oder nicht rechtsfähigen Personenvereinigungen der nach Gesetz, Satzung oder Gesellschaftsvertrag zur Vertretung oder Geschäftsführung Berechtigten ergeben. Derartige Bedenken seien aus folgenden Gründen gegeben: Die beschwerdeführende Partei sei bereits im Jahr 2000 ohne Bewilligung gemäß § 2 PV mit der Herstellung von Pufferlösungen aus Barbital beschäftigt gewesen. Unter der Annahme, dass diese Gesetzesübertretung ein singuläres Ereignis wäre, sei die für das Jahr 2002 ausgesprochene Bewilligung auch für das Jahr 2003 erteilt worden.

Bei der routinemäßigen Überprüfung der Suchtmittelaufzeichnungen der beschwerdeführenden Partei für das Jahr 2002 durch ein Kontrollorgan hätten allerdings die beim letzten Kontakt mit der Firma besprochenen täglichen Aufzeichnungen der verbrauchten Suchtgiftmengen gemäß § 8 Abs. 2 PV nicht überprüft werden können, da sie noch immer nicht aufgezeichnet worden seien. Auch bei den weiteren Überprüfungen sei es bis zur letzten Inspektion am 17. Mai 2004 noch immer nicht möglich gewesen, die tatsächlich täglich verbrauchten Mengen Barbital aus den Unterlagen zu eruieren.

Bei der Routineüberprüfung für das Jahr 2002 im Mai 2003 sei auch der Import eines einen psychotropen Stoff enthaltenden Testkits erhoben worden, dessen Einfuhr nach Österreich weder nach § 12 Abs. 1 letzter Satz PV bewilligt, noch bei der zuständigen Stelle gemäß § 12 Abs. 6 PV gemeldet worden sei. Dieser illegale Import und die mangelnde Einsicht des für die beschwerdeführende Partei verantwortlichen Geschäftsführers betreffend der gesetzlich geforderten Aufzeichnungen wiesen auf eine mangelnde Kenntnis der einschlägigen Gesetzesmaterie und die sich daraus ergebenden Rechtsfolgen im Suchtmittelbereich hin. Diese Uneinsichtigkeit seitens der beschwerdeführenden Partei führe zur Erkenntnis, dass für die beschwerdeführende Partei auf Grund schwerwiegender Bedenken hinsichtlich der Zuverlässigkeit der verantwortlichen Personen die Bewilligung zur Teilnahme am Verkehr mit psychotropen Stoffen gemäß § 2 PV zu widerrufen sei (gemäß § 3 Abs. 2 PV). Die "Einleitung der Aberkennung der Bewilligung" erfolge behördenintern. Die endgültige Ausstellung eines Untersagungsbescheides erscheine jedoch auf Grund des Ablaufes der für das Jahr 2003 ausgestellten Bewilligung mit 31. Dezember 2003 überflüssig. Laut einer der belangten Behörde vorliegenden Kopie habe die beschwerdeführende Partei am 30. Dezember 2003 die Menge von 26,951 kg Barbital direkt an einen Arzt übergeben. Gemäß § 5 Abs. 2 PV sei Personen, die zur Herstellung von Produkten ohne psychotrope Wirkung aus psychotropen Stoffen berechtigt seien, das Inverkehrsetzen von psychotropen Stoffen nicht gestattet. Somit stelle die Weitergabe von Barbital durch die beschwerdeführende Partei an einen Arzt eine Missachtung der gesetzlichen Bestimmungen dar.

Mit dem zu 2) angefochtenen Bescheid vom 18. Oktober 2005 wies die belangte Behörde in gleicher Weise den Antrag der beschwerdeführenden Partei vom 6. Juli 2004 auf Erteilung der Bewilligung für das Jahr 2005 ab. Sie begründet diesen Bescheid im Wesentlichen gleich lautend wie den vorgenannten und ergänzte, durch einen weiteren Schriftwechsel mit der beschwerdeführenden Partei hätten sich die Bedenken der belangten Behörde bestätigt.

Mit dem zu 3) angefochtenen Bescheid vom 17. Mai 2006 wurde der Antrag der beschwerdeführenden Partei vom 5. Juli 2005 betreffend die Erteilung der Bewilligung für das Jahr 2006 abgewiesen. Zur Begründung verwies die belangte Behörde auf die vorgenannten Bescheide für die Geschäftsjahre 2004 und 2005, eine Neubewertung und etwaige Modifizierung der Entscheidungen könne für das Geschäftsjahr 2006 "nicht durchgeführt werden". In einem am 22. März 2006 bei der belangten Behörde eingelangten Schreiben habe die beschwerdeführende Partei keine konkreten Antworten auf die "im Parteiengehör" gestellten Fragen gegeben.

Gegen diese Bescheide richten sich die vorliegenden Beschwerden, über die der Verwaltungsgerichtshof nach Vorlage der Verwaltungsakten und Erstattung von Gegenschritten durch die belangte Behörde sowie einer Gegenäußerung der beschwerdeführenden Partei und Verbindung zur gemeinsamen Beratung und Beschlussfassung wegen ihres persönlichen und sachlichen Zusammenhanges erwogen hat:

Die im Beschwerdefall maßgebenden Bestimmungen des Suchtmittelgesetzes-SMG lauten:

"Anwendungsbereich und Begriffsbestimmungen

§ 1. (1) Diesem Bundesgesetz unterliegen Suchtgifte, psychotrope Stoffe und Vorläuferstoffe.

(2) Suchtmittel im Sinne dieses Bundesgesetzes sind Suchtgifte und psychotrope Stoffe.

Verkehr und Gebarung mit Suchtmitteln

Beschränkungen

§ 5. ...

(2) Suchtgifte gemäß § 2 Abs. 2 und 3, die nicht im Anhang I des Übereinkommens über psychotrope Stoffe enthalten sind, und psychotrope Stoffe dürfen überdies nach Maßgabe des § 6 Abs. 5 auch für die Herstellung von Erzeugnissen, die keine psychotrope Wirkung entfalten, erzeugt, verarbeitet, erworben, besessen sowie eingeführt werden. Die sonstigen für die Herstellung solcher Erzeugnisse maßgeblichen Vorschriften bleiben unberührt.

Erzeugung, Verarbeitung, Umwandlung, Erwerb und Besitz

§ 6. (1) Die Erzeugung, Verarbeitung, Umwandlung, der Erwerb und Besitz von Suchtmitteln ist, sofern im Folgenden nicht anderes bestimmt ist, nur gestattet

1. den Gewerbetreibenden mit einer Berechtigung zur Herstellung, Abfüllung oder Abpackung von Arzneimittel gemäß § 213 Abs. 1 Z 1 der Gewerbeordnung 1994, BGBl. Nr. 194, und den Gewerbetreibenden mit einer Berechtigung zum Großhandel mit Arzneimitteln gemäß § 213 Abs. 1 Z 5 der Gewerbeordnung 1994 nach Maßgabe einer Bewilligung des Bundesministers für Arbeit, Gesundheit und Soziales; ...

2. wissenschaftlichen Instituten oder öffentlichen Lehr-, Versuchs-, Untersuchungs- oder sonstigen Fachanstalten nach Maßgabe einer Bestätigung der zuständigen Aufsichtsbehörde, dass sie die Suchtmittel zur Erfüllung ihrer Aufgaben benötigen.

...

(3) Den Wachkörpern des Bundes und den Behörden, denen die Vollziehung dieses Gesetzes obliegt, ist der Erwerb und Besitz von Suchtmitteln auch ohne Bewilligung insoweit gestattet, als sie diese für Schulungs- oder Ausbildungszwecke benötigen oder ihnen Suchtmittel in Vollziehung dieses Gesetzes zukommen.

...

(5) Personen, die zur Herstellung von Erzeugnissen, die keine psychotrope Wirkung entfalten, berechtigt sind und zur Herstellung dieser Erzeugnisse ein Suchtmittel gemäß § 5 Abs. 2 benötigen, ist die Erzeugung, Verarbeitung, der Erwerb, Besitz und die Einfuhr dieses Suchtmittels nur nach Maßgabe einer Bewilligung des Bundesministers für Arbeit, Gesundheit und Soziales gestattet.

(6) Die nach Abs. 1 Z 1 Berechtigten dürfen Suchtmittel nur an die nach Abs. 1, 3 und 4 Berechtigten sowie an öffentliche Apotheken und Anstaltsapotheken abgeben, Suchtmittel gemäß § 5 Abs. 2 überdies auch an die nach Abs. 5 Berechtigten.

...

## Abgabe durch Apotheken

§ 7. (1) Apotheken dürfen Suchtmittel nach Maßgabe der das Apotheken- und Arzneimittelwesen regelnden Vorschriften, hinsichtlich der suchtgifhaltigen Arzneimittel auch unter den Beschränkungen der zu diesem Bundesgesetz erlassenen Durchführungsverordnungen, untereinander, gegen Verschreibung an Krankenanstalten, Ärzte, Tierärzte und Dentisten für ihren Berufsbedarf sowie an Personen, denen solche Arzneimittel verschrieben wurden, abgeben.

(2) Auf den Erwerb und Besitz von Suchtmitteln durch Personen, an die sie nach Abs. 1 abgegeben wurden, findet § 6 Abs. 1 keine Anwendung.

## Verordnung

§ 10. (1) Soweit dies zur Abwehr der durch den Missbrauch von Suchtmitteln für das Leben oder die Gesundheit von Menschen drohenden Gefahren und zur Überwachung des geordneten Verkehrs und der Gebarung mit Suchtmitteln geboten ist, hat der Bundesminister für Arbeit, Gesundheit und Soziales mit Verordnung nähere Vorschriften zu erlassen über

1. die Ein-, Aus- und Durchfuhr von Suchtmitteln, der Cannabispflanze und von Mohnstroh,
2. die Erzeugung und Verarbeitung von Suchtmitteln einschließlich der Beschränkung der Erzeugung auf bestimmte Mengen und Bezugsquellen,
3. die Erteilung von Bezugsbewilligungen sowie die Ausstellung von Bedarfsbestätigungen für Suchtmittel,
4. die Führung von Vormerkungen und die Erstattung fortlaufender Berichte über die Herstellung und Verarbeitung, den Erwerb, die Veräußerung, die Ein-, Aus- und Durchfuhr und die Abgabe von, über den sonstigen Verkehr mit und über vorhandene Vorräte an Suchtmitteln,

..."

Die maßgebenden Bestimmungen der Psychotropenverordnung-PV,

lauten:

"Erzeugung, Verarbeitung, Umwandlung, Erwerb, Besitz und Abgabe

§ 2. (1) Die Erzeugung, Verarbeitung, Umwandlung, der Erwerb und Besitz von psychotropen Stoffen ist, außer in den im § 30 Abs. 2 Z 1 Suchtmittelgesetz angeführten Fällen des Erwerbes und Besitzes und sofern die §§ 6 und 7 nicht anderes bestimmen, unbeschadet allfälliger nach anderen Rechtsvorschriften erforderlicher Bewilligungen nur nach Maßgabe einer Bewilligung des Bundesministers für Arbeit, Gesundheit und Soziales gestattet.

(2) Bewilligungen gemäß Abs. 1 dürfen, soweit Abs. 3 nicht anderes bestimmt, nur Gewerbetreibenden mit einer Berechtigung zur Herstellung, Abfüllung oder Abpackung von Arzneimitteln gemäß § 213 Abs. 1 Z 1 Gewerbeordnung 1994 sowie Gewerbetreibenden mit einer Berechtigung zum Großhandel mit Arzneimitteln gemäß § 213 Abs. 1 Z 5 Gewerbeordnung 1994 und jeweils nur im notwendigen Umfang erteilt werden.

(3) Bewilligungen zur Erzeugung, Verarbeitung, zum Erwerb und Besitz von psychotropen Stoffen können unbeschadet des Abs. 2 auch Personen erteilt werden, die zur Herstellung von Erzeugnissen, die keine psychotrope Wirkung entfalten, berechtigt sind, sofern hierfür ein psychotroper Stoff benötigt wird (§ 6 Abs. 5 Suchtmittelgesetz).

...

(6) Die Bewilligung ist zu versagen, wenn

1. kein Bedarf für einen psychotropen Stoff gegeben ist,
2. ein Verantwortlicher (Abs. 4 Z 3) nicht benannt ist oder
- 3.

Tatsachen vorliegen, aus denen sich begründete Bedenken ergeben, dass der Verantwortliche seine Aufgabe nicht uneingeschränkt erfüllen kann, oder

4. Tatsachen vorliegen, aus denen sich sonstige erhebliche Bedenken hinsichtlich der Zuverlässigkeit des Verantwortlichen, des Antragstellers, seines gesetzlichen Vertreters oder bei juristischen Personen oder nicht rechtsfähigen Personenvereinigungen der nach Gesetz, Satzung oder Gesellschaftsvertrag zur Vertretung oder Geschäftsführung Berechtigten ergeben, oder

5. keine ausreichenden Sicherungen gegen unbefugte Entnahmen von psychotropen Stoffen vorhanden sind oder

6. die Sicherheit oder Kontrolle des Verkehrs oder der Gebarung mit psychotropen Stoffen aus anderen als den in den Ziffern 1 bis 5 genannten Gründen nicht gewährleistet ist.

...

§ 5. (1) Die nach § 2 Abs. 2 Berechtigten dürfen psychotrope Stoffe nur abgeben an Gewerbetreibende mit einer Berechtigung zur Herstellung, Abfüllung oder Abpackung von Arzneimitteln gemäß § 213 Abs. 1 Z 1 Gewerbeordnung 1994, an Gewerbetreibende mit einer Berechtigung zum Großhandel mit Arzneimitteln gemäß § 213 Abs. 1 Z 5 Gewerbeordnung 1994, an die im § 6 Abs. 1 genannten wissenschaftlichen Institute und öffentlichen Anstalten, an die Wachkörper des Bundes (§ 7 Abs. 1) und die Behörden, denen die Vollziehung des Suchtmittelgesetzes obliegt, an die Sanitätseinrichtungen des Bundesheeres, an die öffentlichen Apotheken und Anstaltsapotheken sowie gegen Vorweisung der Bewilligung an die nach § 2 Abs. 3 Berechtigten.

(2) Den im § 2 Abs. 3 Genannten ist die Inverkehrsetzung von psychotropen Stoffen oder der unter Verwendung eines psychotropen Stoffes hergestellten Erzeugnisse, sofern eine Rückgewinnung von psychotropen Stoffen durch leicht anwendbare Mittel möglich ist, nicht gestattet (§ 6 Abs. 7 Suchtmittelgesetz).

...

§ 7. (4) Auf den Erwerb und Besitz von psychotropen Stoffen durch Ärzte, Tierärzte, Dentisten, Krankenanstalten sowie Personen, an die sie von einer Apotheke auf Grund ärztlicher Verschreibung abgegeben worden sind, ist § 2 Abs. 1 nicht anzuwenden.

...

#### Dokumentation

§ 8. (1) Erzeuger pharmazeutischer Zubereitungen und Arzneimittelgroßhändler sind verpflichtet, über psychotrope Stoffe gesonderte Vormerkungen zu führen. Aus diesen müssen Bezug und Abgabe einschließlich Bezugsquellen und Abnehmer ersichtlich sein, bei Erzeugung, Umwandlung oder Verarbeitung im eigenen Betrieb außerdem die Menge des pro Tag gewonnenen psychotropen Stoffes sowie ein allfälliger Schwund oder Verarbeitungsverlust.

(2) Die im § 2 Abs. 3 Genannten sind verpflichtet, über psychotrope Stoffe gesonderte Vormerkungen zu führen. Aus diesen müssen der Bezug einschließlich der Bezugsquelle ersichtlich sein, bei Erzeugung, Umwandlung oder Verarbeitung im eigenen Betrieb außerdem die Menge des pro Tag gewonnenen psychotropen Stoffes sowie ein allfälliger Schwund oder Verarbeitungsverlust.

..."

Insoweit die beschwerdeführende Partei zunächst einwendet, es sei aus den Bescheiden kein individuell bestimmter Bescheidadressat erkennbar, ist ihr Folgendes zu entgegnen: Der Verwaltungsgerichtshof hat in seinem Erkenntnis vom 25. November 1999, Zl. 98/07/0175, ausgesprochen, dass die unrichtige Anführung eines prozessual nicht rechtsfähigen Organes eines Rechtsträgers anstelle des Organträgers selbst als Adressat eines Bescheides jedenfalls dann dem richtigen Bescheidverständnis nicht im Wege steht, wenn in einem konkreten Fall unter Berücksichtigung der objektiven Rechtslage und der Begründung des Bescheides nicht zweifelhaft sein kann, dass die Verwaltungsbehörde eine bescheidmäßige Erledigung gegenüber dem Rechtsträger selbst treffen wollte und getroffen hat. Dieser Rechtssatz wurde vom Verwaltungsgerichtshof in der Folge auch auf Fälle übertragen, in denen eine "Firma" zum Adressaten eines Bescheides gemacht worden war; die dem Namen des Rechtsträgers vorangesetzte

Bezeichnung "Firma" wurde als ein offenkundiges Vergreifen im Ausdruck und als berichtigbare Unrichtigkeit gewertet, die an der Wirksamkeit des erlassenen Bescheides gegenüber dem mit der "Firma" bezeichneten Rechtsträger nichts ändern kann (vgl. das hg. Erkenntnis vom 26. August 1998, Zl. 96/09/0120).

Im hg. Erkenntnis vom 29. Jänner 2004, Zl.2003/07/0048, hat der Verwaltungsgerichtshof ausgesprochen, dass es entscheidend ist, ob für die Beteiligten des Verfahrens als Betroffene des Bescheides sowie für die Behörde und in weiterer Folge für den Verwaltungsgerichtshof die Identität des Bescheidadressaten zweifelsfrei feststeht. Solange erkennbar ist, wem gegenüber die Behörde den Bescheid erlassen will, führt eine fehlerhafte Bezeichnung des Bescheidadressaten nicht zur Nichtigkeit des Bescheides. Es trifft zwar zu dass die belangte Behörde im zu 1) angefochtenen Bescheid lediglich "Fa. B" und im zu 3) angefochtenen Bescheid "Fa. B GmbH & Co KG," anführte und nicht die vollständige Bezeichnung der beschwerdeführenden Partei. Sowohl nach dem Spruch als auch nach der Begründung der angefochtenen Bescheide ist jedoch einwandfrei erkennbar, dass die Bescheide gegenüber der beschwerdeführenden Partei erlassen wurden, ergibt sich aus ihnen doch eindeutig, dass mit diesen Bescheiden der jeweilige Antrag der beschwerdeführenden Partei vollständig erledigt wurde und daher diese Erledigungen ihr gelten und nicht einer anderen Rechtsperson.

Die beschwerdeführende Partei konnte nicht ernsthaft daran zweifeln, dass die Bescheide an sie als Bescheidadressat gerichtet waren und sich die belangte Behörde bei der Bezeichnung somit offenkundig lediglich im Ausdruck vergriffen hat. Eine Möglichkeit der Verwechslung mit einem anderen Rechtsträger war, nach Lage des Falles, nicht gegeben, sodass die angefochtenen Bescheide entgegen der Auffassung der beschwerdeführenden Partei nicht "ins Leere gegangen" und die Beschwerden daher zulässig sind.

Soweit die belangte Behörde für ihre Entscheidung ins Treffen führt, die beschwerdeführende Partei habe sich trotz fehlender Bewilligung für das Geschäftsjahr 2000 mit der Herstellung von Pufferlösungen aus Barbital beschäftigt, ist zu berücksichtigen, dass sie in Kenntnis dieses Umstandes - wie sie selbst ausführt - die Bewilligung für die Jahre 2002 und 2003 erteilte, und somit offenbar davon ausging, dass keine Tatsachen vorliegen würden, aus denen sich erhebliche Bedenken hinsichtlich der Zuverlässigkeit des Verantwortlichen gemäß § 2 PV ergeben würden, andernfalls wäre die Erteilung der Bewilligung für die genannten Jahre nicht verständlich. Das im Jahr 2000 gezeigte Verhalten kann daher nunmehr in Ansehung einer Bewilligung für die Jahre 2004, 2005 und 2006 als Grundlage für die Annahme der Unzuverlässigkeit nicht mehr herangezogen werden.

Im Übrigen sind die Ausführungen der beschwerdeführenden Partei jedoch nicht zielführend.

Zum Vorwurf der belangten Behörde, wonach keine detaillierten, nachvollziehbaren Aufzeichnungen bezüglich der täglich verbrauchten bzw. täglich umgesetzten Mengen an "Barbital" geführt worden seien, bringt die beschwerdeführende Partei vor, dass die Verarbeitung der eingelagerten psychotropen Stoffe in Teilchargen erfolgt sei. Demzufolge habe sich der Lagerbestand an psychotropen Stoffen maximal viermal pro Teilcharge geändert. Da sich sohin die Menge des pro Tag gewonnenen psychotropen Stoffes sowie der diesbezügliche allfällige Schwund und Verarbeitungsverlust im gegenständlichen Fall nur an jeweils maximal vier Tagen im Monat verändert habe, wären darüber hinausgehende Aufzeichnungen (im Sinne von bis zu 27 Leermeldungen pro Monat) seitens der beschwerdeführenden Partei unpraktikabel und würden die tatsächliche Eruiierung der täglich verbrauchten Menge und die diesbezügliche Transparenz und Übersichtlichkeit nur zusätzlich erschweren.

Gemäß § 8 Abs. 2 PV zweiter Satz müssen bei Erzeugung, Umwandlung oder Verarbeitung im eigenen Betrieb die Mengen des pro Tag gewonnenen psychotropen Stoffes sowie ein allfälliger Schwund oder Verarbeitungsverlust ersichtlich sein. Sinn dieser Bestimmung ist es, sicherzustellen, dass seitens der Behörde eine effektive Kontrolle zunächst bezüglich der täglich verbrauchten Mengen an psychotropen Stoffen gegeben ist. Mit der von der beschwerdeführenden Partei gewählten Art der Aufzeichnung ist jedoch eine lückenlose Kontrolle hinsichtlich der gesamten Menge der hier in Rede stehenden Stoffe nicht einwandfrei möglich. Die beschwerdeführende Partei übersieht nämlich, dass diese Bestimmung nicht allein vorsieht, über den Verbrauch der Stoffe Buch zu führen, sondern dass auch eine Kontrolle über allfällige Verarbeitungsverluste bzw. den "Schwund" gewährleistet sein muss. Dies ist bei der von der beschwerdeführenden Partei - trotz Hinweisen seitens der belangten Behörde - gewählten Vorgangsweise nicht möglich. Auch in der Beschwerde vermag die beschwerdeführende Partei die Ausführungen der belangten Behörde diesbezüglich nicht zu erschüttern, vermag sie doch nicht schlüssig darzulegen, wie durch die von ihr gewählte Vorgangsweise insbesondere auch allfällige nicht unmittelbar bei der Verarbeitung auftretende Verluste

des Stoffes dokumentiert werden können. Ferner hat die beschwerdeführende Partei selbst ausgeführt, auch die Bezugsquelle der hier in Rede stehenden Stoffe nicht lückenlos angeführt zu haben. Insoweit die beschwerdeführende Partei zu erkennen gab, dass der Lieferant ohnehin bekannt sei, enthebt sie dies nicht von der ordnungsgemäßen Dokumentation.

Zur Weitergabe von psychotropen Stoffen an einen Arzt bringt die beschwerdeführende Partei vor, dass sie gerade in Erfüllung der gesetzlichen "Vorlagen" und im Wissen, keine Bewilligung für das Geschäftsjahr 2004 zu besitzen, die Übergabe der Stoffe zu diesem Zeitpunkt (31.12.2003) veranlasst habe. Darüber hinaus unterliege gemäß § 7 Abs. 4 PV der Erwerb von psychotropen Stoffen durch Ärzte nicht den Bestimmungen der PV.

§ 7 Abs. 4 PV bestimmt, dass auf den Erwerb und Besitz von psychotropen Stoffen durch Ärzte § 2 Abs. 1 nicht anzuwenden ist. Dies bedeutet jedoch nicht, dass die beschwerdeführende Partei ihre Produkte direkt an Ärzte weitergeben darf. § 5 Abs. 2 PV legt nämlich fest, dass den in § 2 Abs. 3 Genannten die Inverkehrsetzung von psychotropen Stoffen oder der unter Verwendung eines psychotropen Stoffes hergestellten Erzeugnisse, sofern eine Rückgewinnung von psychotropen Stoffen durch leicht anwendbare Mittel möglich ist, nicht gestattet ist (vgl. auch § 6 Abs. 7 Suchtmittelgesetz).

Auch wenn dieses Fehlverhalten der beschwerdeführenden Partei darauf zurückzuführen gewesen sein sollte, dass sie bestrebt war, die psychotropen Stoffe möglichst rasch weiterzugeben, weil die Bewilligung zur Teilnahme am Verkehr mit psychotropen Stoffen nur mehr bis Ende 2003 aufrecht war, entsprach sie nicht der zuvor angeführten Bestimmung. Darüber hinaus ist entgegen dem Vorbringen der beschwerdeführenden Partei erkennbar, dass sie den Stoff an den Arzt übergab, um ihn für sie zu lagern, zumal sich aus dem Bestandteil der Verwaltungsakten bildenden Schreiben vom 30. Dezember 2003, das die Übergabe von 26.951 g "Barbital" an diesen Arzt zum Gegenstand hat, einwandfrei ergibt, dass er sich verpflichten musste, an die beschwerdeführende Partei "jederzeit diese obigen Mengen wieder zurückzustellen".

Zum behaupteten Schwund von 2,6 kg Barbital bringt die beschwerdeführende Partei vor, dass es sich dabei um einen mathematisch-rechnerischen und keinen tatsächlichen Schwund gehandelt habe. Es mag dahingestellt bleiben, ob es sich hier um einen rechnerischen oder einen tatsächlichen "Schwund" gehandelt hat. Denn jedenfalls hat die beschwerdeführende Partei erst über den Vorhalt der belangten Behörde Erklärungen geliefert, um aufzuklären, warum es - ihrer Auffassung nach - zu dieser Fehlmenge gekommen sei. Aus der geforderten lückenlosen Führung der Dokumentation gemäß § 8 PV war dies offensichtlich nicht einwandfrei erkennbar.

Zu Recht ist auch auf den von der Behörde erhobene Vorwurf des illegalen Importes eines einen psychotropen Stoff enthaltenden Testkits Bedacht zu nehmen. Diesen Vorwurf bestreitet die beschwerdeführende Partei nicht. Im Verwaltungsverfahren hat sie sich auf ein Versehen berufen. Umstände, dass es sich lediglich um eine entschuld bare singuläre Fehlleistung des Verantwortlichen gehandelt habe, zeigt die beschwerdeführende Partei nicht auf. Auch dieser Verstoß ist als schwerwiegend anzusehen, weil dadurch die Überwachung des geordneten Verkehrs mit Suchtmitteln verhindert bzw. erschwert wird.

In § 2 PV wird der Begriff der "Zuverlässigkeit" nicht näher definiert. Unter Zugrundelegung des allgemeinen Sprachgebrauchs ist davon auszugehen, dass diesem Begriff inhaltlich die Bedeutung von "Sich verlassen können" zukommt. Mangelnde Zuverlässigkeit des Verantwortlichen im Sinne des § 2 Abs. 6 PV ist daher insbesondere dann anzunehmen, wenn das Verhalten in seinem Verantwortungsbereich begründete erhebliche Bedenken hervorruft, er werde auch bei der künftigen Ausübung seiner Tätigkeit gegen die im Zusammenhang mit dem Verkehr mit psychotropen Stoffen stehenden rechtlichen Vorschriften verstoßen. Wenn die belangte Behörde auf Grund des festgestellten Verhaltens des Geschäftsführers der Komplementärin der beschwerdeführenden Partei zu dem Ergebnis gelangte, diese erheblichen Bedenken seien gegeben, kann dies nicht als rechtswidrig erkannt werden.

Die Beschwerden waren daher als unbegründet abzuweisen.

Von der von der beschwerdeführenden Partei beantragten Durchführung einer Verhandlung konnte gemäß § 39 Abs. 2 Z 6 VwGG abgesehen werden.

Die Entscheidung über den Aufwändersatz gründet sich - im Rahmen des gestellten Begehrens - auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung BGBl. II Nr. 333/2003.

Wien, am 18. Dezember 2006



## Schlagworte

Einhaltung der Formvorschriften Bescheidcharakter Bescheidbegriff Formelle Erfordernisse Bescheidcharakter Bescheidbegriff Bejahung des Bescheidcharakters Maßgebender Bescheidinhalt Inhaltliche und zeitliche Erstreckung des Abspruches und der Rechtskraft Bescheidcharakter Bescheidbegriff Inhaltliche Erfordernisse Inhalt des Spruches Anführung des Bescheidadressaten Rechtsfähigkeit Parteifähigkeit Offenbare Unzuständigkeit des VwGH Mangelnder Bescheidcharakter Bescheidbegriff Allgemein Auslegung Anwendung der Auslegungsmethoden Verhältnis der wörtlichen Auslegung zur teleologischen und historischen Auslegung Bedeutung der Gesetzesmaterialien VwRallg3/2/2 Auslegung unbestimmter Begriffe VwRallg3/4 Individuelle Normen und Parteienrechte Auslegung von Bescheiden und von Parteierklärungen VwRallg9/1 Mangel der Berechtigung zur Erhebung der Beschwerde mangelnde subjektive Rechtsverletzung Parteienrechte und Beschwerdelegitimation Verwaltungsverfahren Rechtsverletzung des Beschwerdeführers Beschwerdelegitimation bejaht Individuelle Normen und Parteienrechte Rechtswirkungen von Bescheiden Rechtskraft VwRallg9/3

## European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2006:2005110063.X00

## Im RIS seit

01.02.2007

## Zuletzt aktualisiert am

01.02.2018

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

© 2024 JUSLINE

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

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