

# TE Vwgh Erkenntnis 1986/7/3 81/08/0153

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 03.07.1986

## **Index**

Verwaltungsverfahren - AVG

## **Norm**

AVG §59 Abs1

BauRallg

Heilvorkommen- und KurorteG 1958 §22

Heilvorkommen- und KurorteG 1958 §29 Abs2 litb

VwGG §28 Abs1 Z1

VwGG §28 Abs1 Z4

## **Betreff**

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Präsident DDr. Heller und die Hofräte Dr. Liska, Dr. Knell, Dr. Puck und Dr. Sauberer als Richter, im Beisein des Schriftführers Rat Dr. Novak, über die Beschwerde der G Produktions- und Handelsgesellschaft m.b.H. in W, vertreten durch DDr. Walter Barfuss, Rechtsanwalt in Wien I, Tuchlauben 13, gegen den Bescheid des Bundesministers für Gesundheit und Umweltschutz vom 9. Juli 1981, Zi. IV-440.348/1-7/81, betreffend Unbedenklichkeitsbescheinigung nach § 22 Abs. 1 des Bundesgesetzes über natürliche Heilvorkommen und Kurorte, BGBl. Nr. 272/1958, zu Recht erkannt:

## **Spruch**

Im angefochtenen Bescheid wird der Spruchteil, welcher lautet: "Der Verkauf des Mineralwassers ist nur durch Apotheken oder Unternehmungen, die im Besitze einer Konzession nach den §§ 222 und 223 der Gewerbeordnung 1973, BGBl. Nr. 50/1974, sind, zulässig.", wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgehoben.

Der Bund (Bundesminister für Gesundheit und Umweltschutz) hat der beschwerdeführenden Partei Aufwendungen in der Höhe von S 9.820,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## **Begründung**

1.1. Der auf Antrag der Beschwerdeführerin vom Bundesminister für Gesundheit und Umweltschutz erlassene Bescheid vom 9. Juli 1981 betreffend die Ausstellung einer Unbedenklichkeitsbescheinigung für "D-Quelle" aus R, Jugoslawien, enthält folgenden Spruch:

"Die Unbedenklichkeitsbescheinigung wird gemäß § 22 Abs. 1 des Bundesgesetzes über natürliche Heilvorkommen und Kurorte unter dem Vorbehalt des jederzeitigen Widerrufs bis 31. Juli 1983 erteilt.

Der Verkauf des Mineralwassers ist nur durch Apotheken oder Unternehmungen, die im Besitz einer Konzession nach den §§ 222 und 223 der Gewerbeordnung 1973, BGBl. Nr. 50/1974, sind, zulässig.

Diese Unbedenklichkeitsbescheinigung wird unter folgenden Bedingungen und Auflagen erteilt:

1. Das Mineralwasser darf als Produkt eines natürlichen Heilvorkommens nur in der Abfüllung, in der es vom Bundesministerium für Gesundheit und Umweltschutz anlässlich der Überprüfung der Unbedenklichkeit seiner Einfuhr vorgelegen ist, in Österreich in Verkehr gebracht werden.
2. 10 Exemplare der Etiketten sind bis spätestens 30. September 1981 dem Bundesministerium für Gesundheit und Umweltschutz vorzulegen.
3. Jede Änderung der Abfüllung, des Werbetextes usw. ist dem Bundesministerium für Gesundheit und Umweltschutz anzugezeigen.
4. Die jeweils verwendeten Verschlüsse der Flaschen müssen gewährleisten, daß der natürliche Zustand des Mineralwassers erhalten bleibt.
5. Es wird die Verpflichtung ausgesprochen, zur Sicherung der Konstanz der Befunde einmal jährlich Stichproben durch die Bundesstaatliche Anstalt für exp.-pharm. und baln. Untersuchungen in Wien untersuchen zu lassen. Dieser Bescheid, der eine Unbedenklichkeitsbescheinigung grundsätzlicher Art darstellt, ersetzt nicht die nach dem Außenhandelsgesetz 1968, BGBl. Nr. 314, in der geltenden Fassung, für jede Einfuhr allenfalls erforderliche Einfuhrbewilligung.

...."

In der Begründung dieses Bescheides heißt es nach Wiedergabe der Gesetzeszitate, für das Mineralwasser "D-Quelle" seien die gesetzlichen Voraussetzungen für die Erteilung der Unbedenklichkeitsbescheinigung unter den genannten Bedingungen und Auflagen gegeben.

1.2. Gegen diesen Bescheid wendet sich die vorliegende Beschwerde vor dem Verwaltungsgerichtshof, in der Rechtswidrigkeit des Inhaltes sowie Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend gemacht werden. Die Beschwerde bekämpft den angefochtenen Bescheid nur insofern, als der Spruch des Bescheides auch die Auflage enthält: "Der Verkauf des Mineralwassers ist nur durch Apotheken oder Unternehmungen, die im Besitz einer Konzession nach den §§ 222 und 223 der Gewerbeordnung 1973, BGBl. Nr. 50/1974, sind, zulässig". Die beschwerdeführende Partei erachtet sich durch diesen angefochtenen Teil des Bescheides in ihrem Recht darauf verletzt, daß ihr im Verfahren Parteiengehör gewährt werde und daß ihr keine durch das Heilvorkommen- und KurorteG nicht gedeckte Auflagen erteilt würden. Die bekämpfte Einschränkung hänge in Wahrheit mit Strafanzeigen des Direktors der Bundesanstalt für Lebensmitteluntersuchung und -forschung in Wien und mit Sachverständigenfragen des österreichischen Lebensmittelbuches zusammen. Zu all dem sei der Beschwerdeführerin kein Parteiengehör gewährt worden, sodaß keine Möglichkeit bestanden habe, auf die tatsächlichen Hintergründe und die mangelnde rechtliche Deckung der vorliegenden Auflage hinzuweisen.

1.3. Die belangte Behörde hat die Verwaltungsakten vorgelegt und eine Gegenschrift erstattet.

1.4. Die Beschwerdeführerin hat in der Folge ein Schreiben des Bundesministers für Gesundheit und Umweltschutz vorgelegt, in welchem dieser nach Befassung der Codexkommission mitteilt, daß es sich beim D-Mineralwasser infolge des hohen Gehaltes an Natrium- und Magnesiumsulfat um kein Tafelwasser im herkömmlichen Sinn handle, ohne daß deshalb dieses Wasser bei einem, vor allem aus der Deklaration zu erwartenden bestimmungsgemäßen Gebrauch für den gesunden Konsumenten gesundheitsschädlich oder sonstwie nach dem österreichischen Lebensmittelbuch zu beanstanden wäre.

2.0. Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

2.1. § 1 Abs. 3 des Heilvorkommen- und KurorteG lautet; "Unter Heilquellen im Sinne dieses Bundesgesetzes werden Quellen verstanden, deren Wasser auf Grund besonderer Eigenschaften und ohne jede Veränderung ihrer natürlichen Zusammensetzung eine wissenschaftlich anerkannte Heilwirkung ausüben oder erwarten lassen."

Der II. Teil des Gesetzes enthält unmittelbar anwendbares Bundesrecht. Dessen Hauptstück B behandelt den "Verkehr mit Produkten von Heilvorkommen" und enthält die §§ 21 und 22, welche lauten:

"§ 21. Produkte von Heilvorkommen im Sinne des § 1 Abs. 3 und 4, für die eine Bewilligung gemäß § 10 Abs. 1 vorliegt und die nicht unter die Bestimmungen der Spezialitätenordnung fallen, dürfen auch außerhalb von Apotheken zu Heilzwecken auf Grund einer Konzession gemäß § 15 Punkt 14 der Gewerbeordnung feilgehalten und verkauft werden. Hingegen können Heilwässer, die auch als Tafelwässer verwendet werden, außerhalb von Apotheken neben den Inhabern einer Konzession gemäß § 15 Abs. 1 Punkt 14 der Gewerbeordnung auch von den sonst hiezu gewerberechtlich befugten Personen feilgehalten und verkauft werden.

§ 22. (1) Die Produkte ausländischer natürlicher Heilvorkommen, die im Inland unter Anführung medizinischer Indikationen feilgehalten und verkauft werden sollen und die nicht unter die Bestimmungen der Spezialitätenordnung fallen, dürfen nach Österreich nur auf Grund einer vom Bundesministerium für soziale Verwaltung auszustellenden Unbedenklichkeitsbescheinigung eingeführt werden.

(2) Das Bundesministerium für soziale Verwaltung hat eine Unbedenklichkeitsbescheinigung im Sinne des Abs. 1 auszustellen, wenn gegen die Gewinnung, die Lagerung, den Transport, die Indikationen, die Zusammensetzung oder die therapeutischen Anwendungsformen keine Bedenken bestehen."

2.2. Der Verwaltungsgerichtshof hatte zunächst zu prüfen, welche prozessuale Bedeutung die Abgrenzung des Anfechtungsgegenstandes durch die Beschwerdeführerin hat und ob sie im konkreten Fall zulässig ist.

2.2.1. Einerseits hat der Verwaltungsgerichtshof ausgesprochen, daß dann, wenn eine in einem Bescheid enthaltene Bedingung mit dem übrigen Bescheidinhalt einen Konnex bildet, eine nur gegen diese Bedingung erhobene Verwaltungsgerichtshof-Beschwerde unzulässig sei (Beschluß vom 12. März 1959, Slg. N. F. Nr. 4908/A). In diesem Sinne erkennt der Verfassungsgerichtshof unter Hinweis auf den ausdrücklichen Antragswillen des Beschwerdeführers auf Zurückweisung einer gegen (untrennbare) Nebenbestimmungen gerichteten Beschwerde; dies wird damit begründet, daß das Anfechtungsobjekt bei bloßer Anfechtung des auf unerwünschte Vorschreibungen beschränkten Teiles des Bescheides unzureichend umschrieben werde und eine gesonderte Kontrolle des betreffenden Bescheidteiles unzulässig sei; vor allem würde eine Aufhebung des gesamten Bescheides den ausdrücklichen Interessen des Rechtsmittelwerbers zuwiderlaufen (vgl. den Beschuß des Verfassungsgerichtshofes vom 6. Oktober 1981, Slg. Nr. 9225 = ZfVB 1982/3/1070, unter Berufung auf VfSlg. Nr. 4913/1965 und 8986/1980; siehe auch

VfSlg. 9440/1982 und Duschanek, Nebenbestimmungen im Bescheid, ÖZW 1985, 7, 15). Andererseits hat der Verwaltungsgerichtshof aber auch - und zwar in der neueren Rechtsprechung in der überwiegenden Zahl der Fälle - die Rechtsauffassung vertreten, daß die nur gegen den abweisenden Teil (dem eine belastende Nebenbestimmung gleichzuhalten ist) eines Bescheides, der eine Teilung in mehrere Punkte im Sinne des § 59 Abs. 1 AVG 1950 nicht zuläßt, erhobene Beschwerde zulässig ist, der Gerichtshof aber den Bescheid zur Gänze aufzuheben hat, wenn einer der Gründe des § 42 Abs. 2 VwGG vorliegt (hg. Erkenntnis vom 16. Jänner 1968, Slg. N. F. Nr. 7273/A, vom 19. April 1974, Slg. N. F. Nr. 8599/A, vom 27. Oktober 1975, Zl. 734/75, und vom 14. Februar 1986, Zl. 84/17/0101). Die Beschränkung der Beschwerde auf die Nebenbestimmung wird diesfalls als Eingrenzung des Beschwerdepunktes verstanden (hg. Erkenntnis vom 5. Mai 1975, Slg. N. F. Nr. 8822/A, und Oberndorfer, Die österreichische Verwaltungsgerichtsbarkeit, 106, 167).

2.2.2. Die Lösung der dargestellten, in der Rechtsprechung der Gerichtshöfe des öffentlichen Rechts divergent beantwortete Frage kann im Beschwerdefall freilich dahingestellt bleiben. Nach Ansicht des Verwaltungsgerichtshofes ist nämlich der hier in Beschwerde gezogene Spruchteil vom übrigen Bescheidinhalt trennbar.

Wenn eine Bewilligung ohne Nebenbestimmung (z. B. Auflage) nicht erteilt werden dürfte und dementsprechend von der Behörde auch nicht erteilt worden wäre, sind die Bewilligung und die mit ihr verbundene Nebenbestimmung als eine untrennbare Einheit zu behandeln, was ihre Bekämpfbarkeit anlangt (vgl. zu dieser Untrennbarkeit ungeachtet der Selbständigkeit der Auflage, was ihre Vollstreckbarkeit betrifft, das hg. Erkenntnis vom 28. Juni 1979, Zl. 47/79 = ZfVB 1980/2/440). Diesfalls nimmt der Bewilligungsgeber mit der Bekämpfung der Auflage (durch ordentliche Rechtsmittel oder Beschwerde) - sofern man eine solche Beschränkung nicht als unzulässig betrachtet (vgl. Punkt 2.2.1.) - das Risiko des Wegfallen der Bewilligung auf sich (vgl. das hg. Erkenntnis vom 27. April 1976, Zl. 603/75 = ZfVB 1976/3/584). Für das Baurecht hat der Verwaltungsgerichtshof diese Frage dahingehend beantwortet, daß die Erteilung einer Baubewilligung unter einschränkenden Auflagen als eine Einheit zu behandeln, und zwar einer Abweisung gleichzuhalten ist, gegen die der Bauwerber die Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof ergreifen kann (vgl. etwa die hg. Erkenntnis vom 2. März 1955, Slg. N. F. Nr. 3672/A, vom 5. Mai 1975, Slg. N. F. Nr. 8822/A, und vom

18. September 1980, Zl. 1063/78 = ZfVB 1981/5/1277). Ähnliches gilt im gewerblichen Betriebsanlagenrecht (vgl. zur Unzulässigkeit der Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung einer gegen Auflagen erhobenen Beschwerde den hg. Beschuß vom 1. Juni 1977, Zl. 1006/77 = ZfVB 1977/5/1991).

Für die Frage, wann eine untrennbare Einheit zwischen dem Hauptinhalt des Spruches und der Nebenbestimmung anzunehmen sein wird, ist zu prüfen, ob der Hauptinhalt des Bescheides ohne Nebenbestimmung rechtmäßigerweise bestehen dürfte. Dabei ist die Trennbarkeit einer Nebenbestimmung vom sonstigen Bescheidinhalt und damit deren getrennte Anfechtbarkeit mit ordentlichen Rechtsmitteln oder Beschwerden vor den Höchstgerichten von der Beurteilung des jeweils gegebenen sachlichen und rechtlichen Zusammenhangs abhängig (vgl. Duschanek, aaO, 15); so können Nebenbestimmungen, die bloß deklarativen Charakter haben, als durchaus trennbarer Bescheidinhalt aufgefaßt werden.

Im konkreten Verfahrenszusammenhang ist zu fragen, ob die Unbedenklichkeitsbescheinigung nach Aufhebung der Beschränkung auf den Verkauf durch Apotheken, Drogengroßhandel und Drogerien - grundsätzlich - rechtmäßig für sich bestehen könnte (§§ 42 Abs. 3, 63 Abs. 1 VwGG).

2.2.3. Dies trifft im Beschwerdefall zu, weil das Heilvorkommen- und KurorteG keine gesetzliche Grundlage für die in Beschwerde gezogene Nebenbestimmung enthält (dazu, daß begrifflich keine "Auflage", sondern eine Beschränkung der die Einfuhr ermöglichen Unbedenklichkeitsbescheinigung selbst vorliegt, vgl. das hg. Erkenntnis vom 7. Juli 1964, Slg. N. F. Nr. 6400/A, sowie Antonioli-Koja, Allgemeines Verwaltungsrecht2, 513). Eine solche - vor dem Hintergrund des Art. 18 Abs. 1 B-VG erforderliche - Ermächtigung läßt sich aus dem Gesetz weder ausdrücklich noch aus dem Regelungszusammenhang entnehmen. Die Regelung des § 22 des Heilvorkommen- und KurorteG gehört dem Teil, der unmittelbar anwendbares Bundesrecht enthält, an, wobei dahingestellt bleiben kann, ob sie sich auf den Kompetenztatbestand Waren- und Viehverkehr mit dem Ausland (Art. 10 Abs. 1 Z 2 B-VG), Gesundheitswesen (Art. 10 Abs. 1 Z 9 B-VG) oder einen anderen Tatbestand des Art. 10 Abs. 1 B-VG stützt.

§ 22 Abs. 1 leg. cit. bindet die Einfuhr der Produkte ausländischer natürlicher Heilvorkommen, die im Inland unter Anführung medizinischer Indikationen feilgehalten und verkauft werden sollen und die nicht unter die Spezialitätenordnung fallen, an eine Unbedenklichkeitsbescheinigung. Eine darüber hinausgehende Regelung des Verkehrs mit diesen Produkten ist nicht Gegenstand des § 22 leg. cit. Der Behörde ist kein Ermessen eingeräumt, wie sich aus § 22 Abs. 2 leg. cit. ergibt. Bei Vorliegen der dort genannten Bewilligungsvoraussetzung der Unbedenklichkeit der Gewinnung, der Lagerung, des Transportes, der Indikationen, der Zusammensetzung oder der therapeutischen Anwendungsformen "ist" die Bescheinigung auszustellen, ohne daß für eine weitere bescheidförmige Gestaltung und Differenzierung des Vertriebes im Inland Raum bliebe. Für den Vertrieb gelten die sonstigen, diese Produkte betreffenden allfälligen Verkaufsbeschränkungen. Eine sinngemäße Anwendung des für inländische Heilwässer geltenden

§ 21 leg. cit. im Stadium der Erteilung der die Einfuhr ermöglichen Unbedenklichkeitsbescheinigung - wie die belangte Behörde in ihrer Gegenschrift meint - kommt wegen des dargestellten verschiedenen Regelungsbereiches der beiden Bestimmungen nicht in Betracht.

2.2.4. Aus diesen Erwägungen folgt, daß die Beschwerde zulässig ist und die bekämpfte Nebenbestimmung selbständiger Anfechtungs- und auch Aufhebungsgegenstand sein kann.

2.3. Der Verwaltungsgerichtshof ist in seinen bisherigen Erwägungen, dem Aufbau des Bescheidspruches und der Zitierung des Heilvorkommen- und KurorteG folgend, davon ausgegangen, daß sich der angefochtene Bescheidbestandteil als eine zur Unbedenklichkeitsbescheinigung hinzutretende, diese einschränkende (Neben)Bestimmung darstellt. Unter dieser Annahme ist der Gerichtshof zum Ergebnis gelangt, daß die in der Unbedenklichkeitsbescheinigung gelegene besondere Einfuhrbewilligung nicht mit der bekämpften Verkaufsbeschränkung verknüpft werden darf. Dies führt zur Trennbarkeit des angefochtenen Bescheidteiles.

Es könnte freilich die in Streit gezogene Bescheidbestimmung von vornherein als eine selbständige, mit der Einfuhrbewilligung nicht in unmittelbarem Zusammenhang stehende Vertriebsbeschränkung aufgefaßt werden, die sich nicht auf das Heilvorkommen- und KurorteG, sondern auf eine andere gesetzliche Grundlage stützen sollte.

Auf dem Boden der Begründung des angefochtenen Bescheides läßt sich diese Frage nicht zweifelsfrei beantworten. Gemäß § 58 Abs. 2 AVG 1950 hätte der Bescheid, der dem Standpunkt der Partei nicht vollinhaltlich Rechnung trug,

einer Begründung bedurft. Nach § 60 leg. cit. wären in der Begründung die Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens, die bei der Beweiswürdigung maßgebenden Erwägungen und die darauf gestützte Beurteilung der Rechtsfrage klar und übersichtlich zusammenzufassen gewesen. Die bloße Wiedergabe des Gesetzeszitates aus dem Heilvorkommen- und KurorteG lässt hingegen den vorgenommenen Subsumtionsvorgang nicht erkennen. Der angefochtene Bescheid erweist sich damit durch einen Begründungsmangel belastet, der den VwGH an der Wahrnehmung seiner Kontrollaufgabe hindert und damit ebenso wie die gerügte Parteiengehörsverletzung einen Aufhebungsgrund nach § 42 Abs. 2 Z 3 lit. c VwGG darstellt.

Da auch eine Nachholung in der Gegenschrift nicht in Betracht kommt, war der angefochtene Bescheid auf Grund der eben zitierten Gesetzesbestimmung wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften in dem im Spruch umschriebenen Umfang aufzuheben.

2.4. Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 47 und 48 Abs. 2 Z 1 und 2 VwGG in Verbindung mit Art. I Z. 1 und Art. III Abs. 2 der Verordnung des Bundeskanzlers BGBl. Nr. 243/1985. Der angesprochene Schriftsatzaufwand für eine nach der Beschwerde eingebauchte weitere Eingabe (ONr. 3) war nicht zuzusprechen, da mit dem Schriftsatzpauschale der Schriftsatzaufwand des gesamten Beschwerdeverfahrens abgegolten ist.

2.5. Soweit Entscheidungen des Verwaltungsgerichtshofes zitiert wurden, die in der Amtlichen Sammlung der Erkenntnisse und Beschlüsse dieses Gerichtshofes nicht veröffentlicht sind, wird auf Art. 14 Abs. 4 der Geschäftsordnung des Verwaltungsgerichtshofes, BGBl. Nr. 45/1965, hingewiesen. Wien, am 3. Juli 1986

### **Schlagworte**

Auflagen BauRallg7Trennbarkeit gesonderter Abspruch

### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:1986:1981080153.X00

### **Im RIS seit**

23.10.2019

### **Zuletzt aktualisiert am**

23.10.2019

**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)