

TE Vwgh Erkenntnis 1993/9/20 92/10/0470

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 20.09.1993

Index

001 Verwaltungsrecht allgemein;

82/05 Lebensmittelrecht;

Norm

LMG 1975 §17 Abs1;

LMG 1975 §17 Abs4;

LMG 1975 §2;

VwRallg;

Beachte

Miterledigung (miterledigt bzw zur gemeinsamen Entscheidung verbunden): 92/10/0476

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Kirschner und die Hofräte Dr. Waldner, Dr. Novak, Dr. Mizner und Dr. Bumberger als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Kopp, über die Beschwerden der Z-Gesellschaft m.b.H. in M, vertreten durch Dr. F, RA in S, gegen die Bescheide des BM für Gesundheit, Sport und Konsumentenschutz 1.) vom 16. 10. 1992, Zl. 367.629/1-III/B/12a/92, 2.) vom 9. 10. 1992, Zl. 368.209/4-III/B/12a/92, beide betr Untersagung des Inverkehrbringens von Produkten als diätetische Lebensmittel, zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerden werden als unbegründet abgewiesen.

Die Beschwerdeführerin hat dem Bund (Bundesminister für Gesundheit, Sport und Konsumentenschutz) Aufwendungen in der Höhe von S 6.070,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

I.

1. Mit drei bei der belangten Behörde jeweils am 24. Juli 1992 eingelangten Eingaben meldete die Beschwerdeführerin gemäß § 17 des Lebensmittelgesetzes 1975, BGBl. Nr. 86, folgende Erzeugnisse als diätetische Lebensmittel an:

"Magnesium-Kapseln", "Chrom-Kapseln" und "Chrom-compositum-Kapseln".

Mit dem erstangefochtenen Bescheid untersagte die belangte Behörde gemäß § 17 Abs. 4 LMG das Inverkehrbringen dieser Erzeugnisse als diätetische Lebensmittel. In der Begründung wird dazu ausgeführt, diese Produkte sollten den vorgelegten Unterlagen zufolge in folgender Zusammensetzung und Aufmachung in Verkehr gelangen:

"Produkt: MAGNESIUM-KAPSELN

Galenik: Hartgelatine-Kapseln, Größe 2

Inhaltsmenge: Magnesiumchelat 20 % (entsprechend 60 mg
Magnesium) 300 mg

Sojaöl 9 mg

Verpackung: Braunglasflaschen mit Schraubverschluß bzw.
PVC-Aluminium-Blisterpackung

Haltbarkeit: 24 Monate ab Herstellungsdatum

Textierung: Magnesium-Kapseln

Diätetikum in geschmacksneutralen
Gelatine-Kapseln zum Ausgleich
ernährungsbedingten Magnesium-Mangels.

Frei von Konservierungsstoffen

Einnahme-Empfehlung: Bei Bedarf täglich

1 - 3 Kapseln mit Flüssigkeit einnehmen.

Inhalt: 18,54 g (Füllmenge) 60 Stück
bzw. 37,08 g (Füllmenge) 120 Stück

Österreichisches Erzeugnis

Hersteller: Z, M 135

Mindestens haltbar bis: Siehe Boden

Produkt: CHROM-KAPSELN

Galenik: Hartgelatine-Kapseln, Größe 2

Inhaltsmenge: Chromhefe (entsprechend 100 mcg Chrom) 45,5 mg
Trockenhefe204,5 mg

Verpackung: Braunglasflaschen mit Schraubverschluß
bzw. PVC-Aluminium-Blisterpackung

Haltbarkeit: 24 Monate ab Herstellungsdatum

Textierung: Chrom-Kapseln

Diätetikum in geschmacksneutralen Gelatine-
Kapseln zur Regulierung von ernährungsbedingt
erhöhten Zucker- und Cholesterinwerten.

Frei von Konservierungsstoffen

Einnahme-Empfehlung: Bei Bedarf täglich 1 - 2

Kapseln mit Flüssigkeit einnehmen.

Inhalt: 15 g (Füllmenge) 60 Stück
bzw. 30 g (Füllmenge) 120 Stück

Österreichisches Erzeugnis

Hersteller: Z, M 135

Mindestens haltbar bis: Siehe Boden

Produkt: CHROM-COMPOSITUM-KAPSELN

Galenik: Hartgelatine-Kapseln, Größe 2

Inhaltsmenge: Zinkorotat	31,8 mg
Mangan-Gluconat	16,22 mg
Chromhefe (entsprechend 100 mcg Chrom)	45,45 mg
Trockenhefe	136,53 mg

Verpackung: Braunglasflaschen mit Schraubverschluß
bzw. PVC-Aluminium-Blisterpackung

Haltbarkeit: 24 Monate ab Herstellungsdatum

Textierung: Chrom-compositum-Kapseln
Diätetikum in geschmacksneutralen Gelatine-
Kapseln zur Regulierung von ernährungsbedingt
erhöhten Zucker- und Cholesterinwerten.

1 Kapsel enthält 5 mg Zink, 2 mg Mangan sowie 100 mcg Chrom

Frei von Konservierungsstoffen

Einnahme-Empfehlung: Bei Bedarf täglich 1 - 2 Kapseln mit Flüssigkeit einnehmen.

Inhalt: 13,8 g (Füllmenge) 60 Stück

bzw. 27,6 g (Füllmenge) 120 Stück

Österreichisches Erzeugnis

Hersteller: Z, M 135

Mindestens haltbar bis: Siehe Boden"

Die belangte Behörde begründete die Untersagung des Inverkehrbringens der gegenständlichen Produkte als diätetische Lebensmittel damit, daß sie keine Lebensmittel im Sinne des § 2 LMG seien. Die Lebensmitteleigenschaft eines Produktes sei Grundvoraussetzung für seine Qualifikation als diätetisches Lebensmittel. Auf Grund der Zusammensetzung und Einnahmeempfehlung sei bei den drei Erzeugnissen nicht anzunehmen, daß sie überwiegend zu Ernährungszwecken bestimmt seien, und es könne auch ein Genußzweck ausgeschlossen werden. Daran ändere der Umstand nichts, daß die in ihnen unter anderem enthaltenen Spurenelemente wie Chrom, Mangan, Zink und Magnesium in den von der Beschwerdeführerin zitierten "Empfehlungen für die Nährstoffzufuhr" der Deutschen Gesellschaft für Ernährung zu den essentiellen Nährstoffen gezählt und die Produkte zu dem in § 17 Abs. 1 lit. a LMG definierten Zweck ("die Zufuhr bestimmter Nährstoffe oder anderer ernährungsphysiologisch wirkender Stoffe zu steigern") hergestellt würden.

In der (zu hg. Zl. 92/10/0470 protokollierten) Beschwerde gegen diesen Bescheid macht die Beschwerdeführerin Rechtswidrigkeit des Inhaltes und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend. Beantragt wird die kostenpflichtige Aufhebung dieses Bescheides.

Die belangte Behörde hat die Akten des Verwaltungsverfahrens vorgelegt und eine Gegenschrift mit dem Antrag auf kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde erstattet.

2. Mit Eingabe vom 29. September 1992 meldete die Beschwerdeführerin gemäß § 17 LMG das Erzeugnis "Co-Enzym Q 10-Kapseln" als diätetisches Lebensmittel an. Nach den vorgelegten Unterlagen weist eine Kapsel folgenden Inhalt auf:

"Co-Enzym Q 10	10 mg
Vitamin E natürlichen Ursprungs	5 mg

Magnesium-Glycerophosphat

(entsprechend 20 mg Magnesium) 162 mg

Laktose 38 mg"

Als Bestimmung des Produktes ist angeführt: "Diätetikum zur Behebung nahrungsbedingter Ubichinon- und Vitamin E-Mängel".

Mit Bescheid vom 9. Oktober 1992 untersagte die belangte Behörde gemäß § 17 Abs. 4 LMG das Inverkehrbringen des angemeldeten Produktes als diätetisches Lebensmittel. In der Begründung heißt es dazu, mit Bescheid der belangten Behörde vom 18. September 1992 sei das Inverkehrbringen von "Co-Enzym Q 80-Kapseln (90 Stück)" als Verzehrprodukt gemäß § 18 Abs. 2 LMG untersagt worden, weil es sich hierbei nach der allgemeinen Verkehrsauffassung um ein Arzneimittel handle. Zuvor sei entsprechend der vom Verwaltungsgerichtshof entwickelten sogenannten "Restgrößenjudikatur" die Lebensmitteleigenschaft dieses Produktes im Sinne der Definition des § 2 LMG ausgeschlossen worden. Nunmehr habe die Beschwerdeführerin dieses Produkt "in unveränderter Zusammensetzung und Einnahmeempfehlung" als "Diätetikum zur Behebung nahrungsbedingter Ubichinon- und Vitamin E-Mängel" angemeldet. Es unterscheide sich von dem gemäß § 18 LMG angemeldeten Produkt lediglich in der Aufmachung. Im vorangegangenen Verfahren nach § 18 LMG leg. cit. habe sich ergeben, daß es sich bei dem Produkt um kein Lebensmittel, sondern um ein Arzneimittel, und zwar um eine zulassungspflichtige Arzneispezialität handle, daher könne es nicht als diätetisches Lebensmittel qualifiziert werden. Ein solches setze begrifflich voraus, daß das betreffende Produkt jedenfalls ein Lebensmittel im Sinne des § 2 LMG sei.

In der (zu hg. Zl. 92/10/0476 protokollierten) Beschwerde gegen diesen Bescheid macht die Beschwerdeführerin Rechtswidrigkeit des Inhaltes und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend. Sie beantragt die kostenpflichtige Aufhebung dieses Bescheides.

Die belangte Behörde hat die Akten des Verwaltungsverfahrens vorgelegt und eine Gegenschrift mit dem Antrag auf kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde erstattet.

II.

Der Verwaltungsgerichtshof hat die Beschwerden wegen ihres persönlichen und sachlichen Zusammenhanges zur gemeinsamen Beratung und Entscheidung verbunden und über sie erwogen:

1. ZUR BESCHWERDE ZL. 92/10/0470:

Die Beschwerdeführerin hält die Verneinung der Lebensmitteleigenschaft der gegenständlichen Produkte für verfehlt. Sie dienen dazu, dem menschlichen Organismus zur Deckung der energetischen und stofflichen Bedürfnisse erforderliche Spurenelemente und Mineralstoffe zuzuführen. Dies entspreche dem Begriff der Ernährung im Sinne des § 2 LMG. Daher dienen die angemeldeten Produkte bei richtiger Betrachtung nicht nur überwiegend, sondern geradezu ausschließlich Ernährungszwecken. Die belangte Behörde habe der Beschwerdeführerin nicht mitgeteilt, zu welchen Ergebnissen der mit der Sache befaßte Amtssachverständige gekommen sei. Sie habe sich mit dem Vorbringen in der Stellungnahme der Beschwerdeführerin vom 12. Oktober 1992, wonach es sich bei diesen Produkten um Lebensmittel handle, nicht auseinandergesetzt und weiters ihre Ansicht nicht entsprechend begründet, es sei bereits aus den jeweiligen Angaben über die Zusammensetzung und Einnahmeempfehlung abzuleiten, daß die gegenständlichen Erzeugnisse nicht überwiegend zu Ernährungszwecken bestimmt und deshalb keine Lebensmittel im Sinne des § 2 LMG seien.

Davon abgesehen habe die belangte Behörde das Vorliegen der Voraussetzungen des § 17 Abs. 1 LMG leg. cit. nicht geprüft. Die Produkte wiesen zum einen die nach dieser Bestimmung geforderte besondere Beschaffenheit auf, da sie in geringer Menge und empfohlener Dosierung eingenommen würden. Zum anderen würden sie für bestimmte Verbrauchergruppen hergestellt, nämlich für solche, die auf Grund ihrer Ernährungsweise (überwiegend konservierte, raffinierte, also entmineralisierte und energiereiche Nahrungsmittel mit einem geringen Gehalt an essentiellen Nährstoffen) Defizite an Spurenelementen und sonstigen Nährstoffen aufwiesen.

Nach der Definition des § 17 Abs. 1 erster Satz LMG sind diätetische Lebensmittel Lebensmittel besonderer Beschaffenheit, die für bestimmte Gruppen von Verbrauchern zu dem Zweck hergestellt wurden, (a) die Zufuhr bestimmter Nährstoffe oder anderer ernährungsphysiologisch wirkender Stoffe zu steigern oder zu verringern oder (b)

besonderen Ernährungsbedürfnissen bei Krankheiten, Mangelerscheinungen, Funktionsanomalien und bei Überempfindlichkeit gegen einzelne Lebensmittel oder deren Bestandteile, während der Schwangerschaft und Stillzeit sowie des Säuglings oder Kleinkindes Rechnung zu tragen, und die sich dadurch von Lebensmitteln vergleichbarer Art unterscheiden.

Nach § 2 LMG sind Lebensmittel (Nahrungs- und Genußmittel) Stoffe, die dazu bestimmt sind, von Menschen in unverändertem, zubereitetem oder verarbeitetem Zustand überwiegend zu Ernährungs- oder Genußzwecken gegessen, gekaut oder getrunken zu werden.

Verzehrprodukte sind Stoffe, die dazu bestimmt sind, von Menschen gegessen, gekaut oder getrunken zu werden, ohne überwiegend Ernährungs- oder Genußzwecken zu dienen oder Arzneimittel zu sein (§ 3 LMG).

Diätetische Lebensmittel müssen immer auch Lebensmittel sein (vgl. die Erkenntnisse des Verwaltungsgerichtshofes vom 22. Dezember 1980, Slg. 10329/A, und vom 21. September 1987, Zl. 86/10/0096). Die Eignung eines Stoffes, einen der in § 17 Abs. 1 lit. a und b LMG aufgezählten Zwecke zu erfüllen, allein gibt diesem Stoff noch nicht die Eigenschaft eines diätetischen Lebensmittels (vgl. das erstgenannte Erkenntnis). Die belangte Behörde hat daher zu Recht zunächst geprüft, ob es sich bei den gegenständlichen Produkten um Lebensmittel handelt, und sich sodann im Hinblick auf die - wie noch darzulegen sein wird - zutreffende Verneinung dieser Frage nicht mehr mit dem Vorliegen der Voraussetzungen des § 17 Abs. 1 LMG befaßt.

Da nach § 2 leg. cit. einem Produkt die Lebensmitteleigenschaft nur dann zukommt, wenn es dazu BESTIMMT ist, ÜBERWIEGEND zu Ernährungs- oder Genußzwecken gegessen, gekaut oder getrunken zu werden, entscheidet die Bestimmung des Produktes über seine Lebensmitteleigenschaft. Nur dann, wenn ohne überdehnte Interpretation davon gesprochen werden kann, daß eine Ware überwiegend Ernährungs- oder Genußzwecken dient, kann von einem Lebensmittel gesprochen werden (vgl. die hg. Erkenntnisse vom 11. Oktober 1982, Slg. 10848/A, vom 6. Juli 1987, Zl. 83/10/0148, und vom 15. Juni 1992, Zl. 91/10/0209).

Auf dem Boden dieser Rechtslage hat die belangte Behörde die Lebensmitteleigenschaft der gegenständlichen drei Produkte zu Recht verneint: Dafür, daß sie etwa einem Genußzweck dienen, fehlt jeglicher Anhaltspunkt. Derartiges wurde auch von der Beschwerdeführerin selbst nie behauptet. Die von ihr gemäß § 17 Abs. 5 LMG vorgelegten Unterlagen lassen keinen Zweifel daran, daß der überwiegende Zweck der Produkte in der Vermeidung oder Behebung ernährungsbedingter Mangelzustände (Unterversorgung mit Mineralstoffen und Spurenelementen) besteht. Dem von der Beschwerdeführerin betonten Umstand, daß die Produkte für die menschliche Ernährung wesentliche Stoffe enthielten, kommt hierbei keine entscheidende Bedeutung zu. Denn diesem Zweck können insbesondere auch Verzehrprodukte dienen. Insoweit maßgebliches Abgrenzungskriterium ist nach dem Gesagten vielmehr, ob das angemeldete Produkt als solches ohne überdehnte Interpretation überwiegend Ernährungs- oder Genußzwecken dient. Andernfalls ist eine Ware dem durch das Lebensmittelgesetz 1975 neu geschaffenen Begriff des Verzehrproduktes zuzuordnen (sofern die Ware nicht als Arzneimittel zu beurteilen ist). Um eine solche überdehnte Interpretation handelte es sich aber nach Ansicht des Verwaltungsgerichtshofes, wollte man die gegenständlichen Produkte angesichts ihres deklarierten Zweckes (Vermeidung bzw. Behebung ernährungsbedingter Mangelzustände) sowie ihrer für Arzneimittel typischen Darreichungsform (Kapseln) und Einnahmeempfehlung ("Bei Bedarf täglich ... Kapseln mit Flüssigkeit einnehmen") dem Lebensmittelbegriff unterstellen. Diese Beurteilung steht im Einklang mit der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes, in welcher in Verfolgung der obigen Grundsätze die Lebensmitteleigenschaft folgender Produkte verneint wurde, und zwar ungeachtet des Umstandes, daß sie für die menschliche Ernährung essentielle Stoffe enthalten: "Wacholderöl-Kapseln" und "Weißdornkapseln" (Erkenntnis vom 22. Dezember 1980, 787/80 = Slg. 10329/A), "Dorschlebertran-Kapseln" (Erkenntnis 7. Juni 1982, Zl. 1801/80), "Galama-Tonicum" (Erkenntnis vom 11. Oktober 1982, Slg. 10848/A), "Dr. Dünger AG-Nachtkerzenölkapseln" (Erkenntnis vom 24. Juni 1985, Slg. 11805/A), "Bio Strath Tropfen" und "Bio Strath Elixier" (Erkenntnis vom 6. Juli 1987, Zl. 83/10/0148), "Biotta-Kartoffelsaft" und "Schöneberger Pflanzensaft Huflattich" (Erkenntnis vom 21. September 1987, Zl. 86/10/0096), "Schönenberger Pflaumen-Feigen-Sirup" (Erkenntnis vom 17. Oktober 1988, Zl. 88/10/0126), "Pronatura Ballaststoff-Früchtewürfel" (Erkenntnis vom 15. Juni 1992, Zl. 91/10/0209).

Die Verfahrensrügen sind nicht berechtigt. Der maßgebliche Sachverhalt ergab sich bereits aus den von der Beschwerdeführerin selbst vorgelegten Unterlagen, sodaß sich insoweit die Gewährung von Parteiengehör erübrigte. Die belangte Behörde konnte bereits anhand dieses Sachverhaltes die Rechtsfrage der Lebensmitteleigenschaft der

gegenständlichen Produkte lösen, weshalb es der Einholung eines Sachverständigengutachtens hierzu nicht bedurfte. Mangels eines solchen Gutachtens geht der Vorwurf der Nichtgewährung von Parteigehör ins Leere. Schließlich bildet auch das gerügte Fehlen einer Auseinandersetzung mit der Stellungnahme der Beschwerdeführerin vom 12. Oktober 1992 keinen relevanten Verfahrensmangel: Diese Stellungnahme erschöpft sich im wesentlichen in dem Vorbringen, die gegenständlichen Produkte enthielten essentielle Nährstoffe und sie seien deshalb Lebensmittel. Darauf kommt es aber, wie vorhin dargetan, im gegebenen Zusammenhang nicht entscheidend an.

Angesichts der zutreffenden Verneinung der Lebensmitteleigenschaft der gegenständlichen Produkte entspricht die Untersagung ihres Inverkehrbringens als diätetische Lebensmittel dem Gesetz.

Was den Einwand anlangt, es sei nicht zu erkennen, welche rechtliche Qualifikation den gegenständlichen Produkten nach Ansicht der belangten Behörde zukomme, genügt es auf die ständige Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes hinzuweisen, wonach dann, wenn die nach der angemeldeten Kategorie vom Gesetz geforderten Eigenschaften fehlen, mit Untersagung ohne Rücksicht darauf vorzugehen ist, ob die tatsächlichen Eigenschaften der Ware eine Unterstellung unter eine andere Produktgattung zulassen, oder ob es sich überhaupt um keine dem Lebensmittelgesetz 1975 unterliegende Ware handelt (vgl. etwa das Erkenntnis vom 7. Juni 1982, Zl. 1801/80, mit weiteren Judikaturhinweisen).

Aus diesen Erwägungen erweist sich die Beschwerde gegen den erstangefochtenen Bescheid als nicht berechtigt. Sie ist daher gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen.

2. ZUR BESCHWERDE ZL. 92/10/0476:

Auch in der Beschwerde gegen den zweitangefochtenen Bescheid erachtet die Beschwerdeführerin die Verneinung der Lebensmitteleigenschaft des gegenständlichen Produktes durch die belangte Behörde für verfehlt. Die diesbezügliche Begründung deckt sich im wesentlichen mit jener der Beschwerde gegen den erstangefochtenen Bescheid.

Darüber hinaus wendet sich die Beschwerdeführerin gegen die Ansicht der belangten Behörde, das gegenständliche Produkt sei ein Arzneimittel. Weder nach der allgemeinen Verkehrsauffassung noch nach der Einnahmeempfehlung sei dieses Produkt als Arzneimittel zu qualifizieren. Das Produkt habe "keine andere Bestimmung als die im Rahmen des § 17 LMG bei bestimmten Verbraucherkreisen gegebenen nahrungsbedingten Ubichinon- und Vitamin E-Mängel abzudecken". Die im Produkt enthaltenen Stoffe seien natürlichen Ursprungs und sie hätten ausschließlich eine ernährungsphysiologische Bestimmung im Sinne der angegebenen Produktdaten. Da somit das Produkt ein Lebensmittel sei, könne es nicht gleichzeitig als Arzneimittel eingestuft werden. Für ihre gegenteilige Ansicht sei die belangte Behörde eine ausreichende Begründung schuldig geblieben.

Was die Verneinung der Lebensmitteleigenschaft der "Co-Enzym Q 10 Kapseln" durch die belangte Behörde anlangt, gelten die Ausführungen zur Beschwerde gegen den erstangefochtenen Bescheid in gleicher Weise: Im Hinblick auf den deklarierten Zweck des Produktes ("Behebung nahrungsbedingter Ubichinon- und Vitamin E-Mängel") sowie die Darreichungsform (Kapseln) und die Einnahmeempfehlung ("1 x täglich 1 Kapsel mit etwas Flüssigkeit einnehmen") liefe es jedenfalls auf eine überdehnte Interpretation des Begriffes des Lebensmittels hinaus, wollte man das gegenständliche Produkt als solches werten. Damit kam aber nach dem Gesagten seine Einstufung als diätetisches Lebensmittel nicht in Betracht. Schon dies berechtigte die belangte Behörde, das Inverkehrbringen von "Co-Enzym Q 10 Kapseln" als diätetisches Lebensmittel zu untersagen. Daher ist die weitere (auf die Ergebnisse eines Verfahrens betreffend die Anmeldung eines inhaltsgleichen Produktes als Verzehrprodukt verweisende) Begründung der belangten Behörde, das Produkt sei auch kein Verzehrprodukt, sondern ein Arzneimittel, für die getroffene Entscheidung ohne rechtliche Bedeutung, weshalb sich eine Auseinandersetzung mit dieser Begründung erübrigt.

Damit erweist sich auch die Beschwerde gegen den zweitangefochtenen Bescheid als nicht begründet. Sie ist daher gemäß § 42 Abs. 1 VwGG abzuweisen.

3. Die Entscheidung über den Aufwandsersatz stützt sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung BGBl. Nr. 104/1991.

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:1993:1992100470.X00

Im RIS seit

11.07.2001

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

© 2024 JUSLINE

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

www.jusline.at