

TE Vwgh Erkenntnis 1992/5/18 92/10/0019

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 18.05.1992

Index

001 Verwaltungsrecht allgemein;
40/01 Verwaltungsverfahren;
82/04 Apotheken Arzneimittel;

Norm

AMG 1983 §2 Abs10;
AMG 1983 §59 Abs3;
AMG 1983 §83 Z6;
AMG Abgrenzungsv 1989;
VStG §44a lit a;
VStG §44a lit b;
VwRallg;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Kirschner und die Hofräte Dr. Puck und Dr. Bumberger als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Steiner, über die Beschwerde der M in H, vertreten durch Dr. R, Rechtsanwalt in W, gegen den Bescheid des Landeshauptmannes von Tirol vom 16. Jänner 1991, Zl. Vd-San-14.859/1, betreffend Übertretung des Arzneimittelgesetzes, zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Der Bund (Bundesminister für Gesundheit, Sport und Konsumentenschutz) hat der Beschwerdeführerin Aufwendungen in der Höhe von S 10.530,- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Das Mehrbegehren wird abgewiesen.

Begründung

Die Bezirkshauptmannschaft Innsbruck erließ gegen die Beschwerdeführerin ein mit 4. Dezember 1990 datiertes Straferkenntnis mit folgendem Spruch:

"Die Beschuldigte hat, wie bei einer lebensmittelpolizeilichen Kontrolle am 30.5.1990 im "H Reformladen", festgestellt wurde, eine Teemischung bestehend aus: ... (es folgt die Aufzählung der verwendeten Pflanzen) ..., zum Verkauf bereitgehalten.

Sie haben dadurch eine Übertretung nach § 83 Z. 6 Arzneimittelgesetz iVm der Abgrenzungsverordnung, BGBl. Nr. 580/89 begangen.

Über Sie wird gemäß § 83 Z. 6 Arzneimittelgesetz eine Geldstrafe in der Höhe von S 500,--, im Uneinbringlichkeitsfall 1 Tag Ersatzfreiheitsstrafe, verhängt.

Gemäß § 64 Abs. 1 VStG 1950 hat die Beschuldigte S 50,-- als Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens zu bezahlen.

Gemäß § 64 Abs. 3 VStG 1950 hat die Beschuldigte S 500,--, welche als Barauslagen für die Kosten der Untersuchung aufgelaufen sind, zu bezahlen."

Die Berufung gegen dieses Straferkenntnis wurde mit Bescheid der belangten Behörde vom 16. Jänner 1991 abgewiesen.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Verwaltungsgerichtshofbeschwerde, in der Rechtswidrigkeit des Inhalts, in eventu Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend gemacht wird.

Die belangte Behörde hat die Akten des Verwaltungsstrafverfahrens vorgelegt und in einer Gegenschrift die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde beantragt.

Da der Verwaltungsgerichtshof zu der vorläufigen Ansicht gelangte, daß eine von den Parteien des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens bisher nicht aufgeworfene Frage Bedeutung für die Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides haben könnte, forderte er die Parteien dieses Verfahrens mit Beschluß vom 13. September 1991, Zl. 91/18/0063-5, auf, zu folgender Rechtsfrage Stellung zu nehmen:

Nach § 83 Z. 6 des Arzneimittelgesetzes 1983, BGBl. 185 (AMG) in der Fassung der AMG-Novelle 1988, BGBl. Nr. 748, mache sich einer Verwaltungsübertretung schuldig, wer Arzneimittel entgegen den §§ 57 bis 59 oder 61 oder entgegen einer durch Verordnung gemäß § 59 Abs. 3 oder durch Bescheid gemäß § 59 Abs. 4 oder 4a festgelegten Abgabebefugnis abgibt. § 2 Abs. 10 AMG in der Fassung der genannten Novelle besage, "Inverkehrbringen" sei das Vorrätighalten, das Feilhalten oder die Abgabe von Arzneimitteln. Ein Inverkehrbringen liege nicht vor, wenn durch geeignete Maßnahmen sichergestellt sei, daß ein Arzneimittel, das dem Gesetz nicht entspreche, nicht zum Verbraucher oder Anwender gelange. Die belangte Behörde könnte in folgenden Richtungen in rechtswidriger Weise vorgegangen sein:

Die im § 44a lit. a und lit. b VStG vorgeschriebene Bestimmtheit eines verwaltungsstrafrechtlichen Schuldspruches könnte es erfordern, daß in ihm eindeutig zum Ausdruck komme, ob der Beschuldigte nun durch die Abgabe von Arzneimitteln entgegen § 57 (Abgabe von Arzneimitteln schlechthin) oder entgegen § 58 (Abgabe von Ärztemustern) oder entgegen § 59 (Abgabe im Kleinverkauf) oder entgegen § 61 AMG (Abgabe in Handelspackungen) oder entgegen einer Abgabebefugnis, die nach den konkreten Bestimmungen einer bestimmten Verordnung oder durch einen Bescheid festgelegt worden sei gegen das AMG verstoßen habe.

Im Lichte dieser Anforderungen könnte sich der erstinstanzliche, von der Berufungsbehörde bestätigte Schuldspruch deshalb als rechtswidrig erweisen, weil darin nur schlechthin von einer Übertretung des § 83 Z. 6 AMG in Verbindung mit der Abgrenzungsverordnung die Rede sei, ohne daß bestimmt aufgezeigt würde, in welcher Weise ohne Abgabebefugnis gehandelt worden sei. Eine weitere inhaltliche Rechtswidrigkeit des erwähnten Spruches könnte sich daraus ergeben, daß der als verletzte Verwaltungsvorschrift herangezogene § 83 Z. 6 AMG in der oben genannten Fassung die ABGABE von Arzneimitteln entgegen bestimmten Bestimmungen unter Strafe stelle; hingegen werfe der dem § 44a lit. a VStG entsprechende Spruchteil der Beschwerdeführerin vor, eine Teemischung ZUM VERKAUF BEREITGEHALTEN zu haben. Nun zeige aber ein Blick auf § 2 Abs. 10 AMG in der oben genannten Fassung, daß das Bereithalten zum Verkauf einerseits und die Abgabe andererseits nicht gleichgestellt werden könnten (vgl. auch die Anmerkungen 51 bis 54 im Kommentar zum Arzneimittelgesetz, herausgegeben von Mayer-Michtner-Schober, Wien 1987).

Die Beschwerdeführerin schloß sich der vorläufigen Auffassung des Verwaltungsgerichtshofes an.

Die belangte Behörde verwies auf folgenden Passus in der Begründung des angefochtenen Bescheides:

"Gemäß § 83 Z. 6 Arzneimittelgesetz begeht eine Verwaltungsübertretung, wer Arzneimittel entgegen einer durch Verordnung gemäß § 59 Abs. 3 festgelegten Abgabebefugnis abgibt. Im § 3 Z. 3 der auf Grund der Gesetzesbestimmung des § 59 Abs. 3 Arzneimittelgesetz erlassenen Verordnung BGBl. Nr. 580/1989, ist bestimmt, daß

Arzneimittel pflanzlicher Herkunft durch die im § 1 Z. 2 der Verordnung genannten Gewerbetreibenden (Drogisten, § 223 Gewerbeordnung 1973) im Kleinverkauf nur in einem in Anlage 1 beschriebenen Zustand abgegeben werden dürfen. Die Berufungswerberin wurde nicht deshalb bestraft, weil der von ihr vertriebene "Gesundheitstee Salus" den Bestimmungen des Lebensmittelgesetzes nicht entsprochen hat, sondern, weil sie als Besitzerin einer Konzession zur Ausübung des Drogistengewerbes nicht berechtigt war, diese Teemischung zu vertreiben ..."

Auf Grund des Umstandes, daß im Spruch des angefochtenen Bescheides von einer Übertretung des § 83 Z. 6 AMG in Verbindung mit der Abgrenzungsverordnung die Rede sei, könne nicht schlechthin auf das Vorliegen einer Rechtswidrigkeit geschlossen werden. Unter Zugrundelegung der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zur Einheit von Spruch und Begründung des Bescheides werde dem Bestimmtheitserfordernis eines verwaltungsstrafrechtlichen Schuldspruches auch dann entsprochen, wenn die Begründung des Bescheides den Zweifel über die angewendete Gesetzesbestimmung beseitige (Verwaltungsgerichtshof 20. Mai 1985, Zl. 85/10/0105, 23. Oktober 1986, Zl. 86/02/0008, 29. Oktober 1985, Zl. 85/05/0114). Die Bedenken des Verwaltungsgerichtshofes schienen daher in dieser Hinsicht nicht begründet zu sein.

Hinsichtlich des Umstandes, daß die Beschwerdeführerin wegen Übertretung nach § 83 Z. 6 AMG bestraft werde, ihr aber im Spruch zur Last gelegt werde, eine Teemischung "zum Verkauf bereitgehalten" zu haben, obwohl diese Bestimmung auf die "Abgabe" abstelle, seien nach Meinung der belangten Behörde die Bedenken des Verwaltungsgerichtshofes nicht unbegründet, wenn man nur auf § 2 Abs. 2 AMG abstelle. Dem sei aber entgegenzuhalten, daß § 83 Z. 6 AMG eindeutig davon spricht, daß eine Übertretung begehe, wer Arzneimittel entgegen den §§ 57 bis 59 usw. abgebe. Da der Begriff "Abgabe" im AMG nicht definiert sei und im § 2 Abs. 10 lediglich als eine Form des Inverkehrbringens genannt sei, könne bei Auslegung des § 83 Z. 6 AMG wohl auch von einer Abgabe gesprochen werden, wenn die diesbezügliche Vorstufe verwirklicht sei, nämlich die Bereithaltung zum Verkauf. Andernfalls wäre die Behörde gezwungen, so lange die Arzneimittelabgabestelle zu beobachten, bis die Abgabe an eine Person erfolgt sei, obwohl bereits vorher feststehe, daß jede Abgabe mangels Befugnis unzulässig sei. Ein solches Ergebnis sei vom Sinn des AMG und der Strafnorm des § 83 Z. 6 AMG her nicht vertretbar. Unter diesem Gesichtspunkt schienen auch diese Bedenken des Verwaltungsgerichtshofes nicht begründet zu sein.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Nach § 44a VStG hat der Spruch eines Straferkenntnisses, wenn er nicht auf Einstellung lautet unter anderem zu enthalten:

a)

die als erwiesen angenommene Tat;

b)

die Verwaltungsvorschrift, die durch die Tat verletzt worden ist.

Die Tat muß hinsichtlich des Täters und der Tatumstände so genau umschrieben sein, daß die Zuordnung des Tatverhaltens zur Verwaltungsvorschrift, die durch die Tat verletzt worden ist, in Ansehung aller Tatbestandsmerkmale ermöglicht wird (vgl. das hg. Erkenntnis eines verstärkten Senates vom 13. Juni 1984, Slg. NF 11 466/A). Im Spruch des Straferkenntnisses muß dem Beschuldigten die Tat in so konkretisierter Umschreibung vorgeworfen werden, daß er (im ordentlichen Verwaltungsstrafverfahren, gegebenenfalls auch in einem Wiederaufnahmeverfahren) in die Lage versetzt wird, auf den konkreten Tatvorwurf bezogene Beweise anzubieten, um eben diesen Tatvorwurf zu widerlegen (vgl. das hg. Erkenntnis eines verstärkten Senates vom 3. Oktober 1985, Slg. NF 11 894/A).

Im Beschwerdefall wird der Beschwerdeführerin eine Übertretung nach § 83 Z. 6 AMG zur Last gelegt. Diese Bestimmung lautet:

"Wer ... Arzneimittel entgegen den §§ 57 bis 59 oder 61 oder entgegen einer durch Verordnung gemäß § 59 Abs. 3 oder durch Bescheid gemäß § 59 Abs. 4 oder 4a festgelegten Abgabebefugnis abgibt, macht sich, wenn die Tat nicht mit gerichtlicher Strafe bedroht ist, einer Verwaltungsübertretung schuldig und ist mit Geldstrafe bis zu S 50.000,-, im Wiederholungsfalle bis zu S 100.000,- zu bestrafen).

§ 83 Z. 6 AMG verweist auf die §§ 57 bis 59 sowie 61 und auf Verordnungen nach § 59 Abs. 3 bzw. Bescheide nach § 59 Abs. 4 oder 4a. Das Tatbild der Verwaltungsübertretung der unzulässigen Abgabe von Arzneimitteln ist daher nur dann

erfüllt, wenn der Täter die Tatbestandselemente einer oder mehrerer der verwiesenen generellen oder individuellen Normen verwirklicht. Daraus folgt, daß den Anforderungen des § 44a lit. a VStG nur dann Genüge getan ist, wenn im Spruch des Straferkenntnisses die Tat so umschrieben ist, daß der Umschreibung eindeutig entnommen werden kann, durch welches Verhalten der Täter welche Tatbildalternative verwirklicht hat. Diesem Erfordernis wird der Spruch des angefochtenen Bescheides nicht gerecht, weil darin nicht konkret aufgezeigt wird, in welcher Weise ohne Abgabebefugnis gehandelt wurde.

Es treffen aber auch die im Beschluß des Verwaltungsgerichtshofes vom 13. September 1991, Zl. 91/18/0063-5, aufgeworfenen Bedenken zu, was die Tatbildmäßigkeit des der Beschwerdeführerin zur Last gelegten "Bereithaltens zum Verkauf" im Hinblick auf die vom § 83 Z. 6 AMG unter Strafe gestellte "Abgabe" betrifft. Die belangte Behörde geht - in Übereinstimmung mit der Auffassung des Verwaltungsgerichtshofes - selbst davon aus, daß bei Bedachtnahme auf § 2 Abs. 10 AMG das Bereithalten zum Verkauf nicht mit einer Abgabe identisch ist. Es kann aber entgegen der Meinung der belangten Behörde nicht davon ausgegangen werden, daß der Begriff der "Abgabe" im § 83 Z. 6 AMG anders als im § 2 Abs. 10 leg. cit. auch das Bereithalten zum Verkauf einschließt, da dem AMG kein Anhaltspunkt zu entnehmen ist, daß der Begriff der "Abgabe" an verschiedenen Stellen des Gesetzes mit unterschiedlichem Begriffsinhalt verwendet würde.

Als Verwaltungsvorschrift, die durch die Tat verletzt worden ist, wurde in dem von der belangten Behörde bestätigten und damit zum Inhalt ihres Bescheides gemachten Spruch des erstinstanzlichen Straferkenntnisses § 83 Z. 6 AMG in Verbindung mit der Abgrenzungsverordnung, BGBl. Nr. 680/1989, angeführt. Diese globale Anführung der Abgrenzungsverordnung entspricht nicht dem § 44a lit. b VStG, da daraus nicht ersichtlich ist, welcher der unterschiedlichen Ge- und Verbotstatbestände dieser Verordnung durch das Verhalten der Beschwerdeführerin verwirklicht sein soll.

Der Spruch des angefochtenen Bescheides widerspricht daher sowohl dem § 44a lit. a als auch dem § 44a lit. b VStG.

Daran kann auch die Begründung des angefochtenen Bescheides nichts ändern, da die als erwiesen angenommene Tat im Spruch zu konkretisieren ist und eine Umschreibung des Tatbildes in der Begründung allein der zwingenden Norm des § 44a lit. a VStG widerspricht (vgl. die bei Hauer-Leukauf, Handbuch des österreichischen Verwaltungsverfahrens⁴, Seite 945 unter Z. 1 zu § 44a lit. a VStG angeführte Rechtsprechung). Gleiches gilt auch für die Anführung der Verwaltungsvorschrift, die durch die Tat verletzt worden ist, da der Beschuldigte nach § 44a lit. b ein Recht darauf hat, daß im Spruch des Straferkenntnisses die richtige Verwaltungsvorschrift, die durch die Tat verletzt wurde, genannt wird (vgl. das hg. Erkenntnis eines verstärkten Senates vom 2. Juli 1979, Slg. NF 9898/A, u.a.). Die von der belangten Behörde zitierten Erkenntnisse des Verwaltungsgerichtshofes vom 29. Oktober 1985, Zl. 85/05/0014, und vom 23. Oktober 1986, Zl. 86/02/0008, betreffen keine Verwaltungsstrafsachen, sind also nicht zu § 44a VStG ergangen und können daher die Auffassung der belangten Behörde nicht stützen. Im Erkenntnis vom 15. Juni 1987, Zl. 85/10/0105, findet sich keine Aussage zur der Frage, ob die Begründung eines Straferkenntnisses dessen im Sinne des § 44a lit. a oder b VStG mangelhaften Spruch zu sanieren vermag. Ein Erkenntnis mit der Zahl 85/10/0105 vom 20. Mai 1985 existiert nicht.

Aus den angeführten Erwägungen war der angefochtene Bescheid gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufzuheben.

Der Ausspruch über den Aufwandsatz stützt sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung BGBl. Nr. 104/1991. Stempelgebühren waren nur für die Beschwerde in dreifacher Ausfertigung (S 360,-) und für eine Ausfertigung des angefochtenen Bescheides (S 60,-) erforderlich. Weitere Beilagen war zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung nicht notwendig, sodaß hierfür auch keine Stempelgebühren zuerkannt werden konnten.

Soweit Entscheidungen des Verwaltungsgerichtshofes zitierte wurden, die in der Amtlichen Sammlung der Erkenntnisse und Beschlüsse des Gerichtshofes nicht veröffentlicht sind, wird auf Art. 14 Abs. 4 der Geschäftsordnung des Verwaltungsgerichtshofes, BGBl. Nr. 45/1965, hingewiesen.

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:1992:1992100019.X00

Im RIS seit

09.08.2001

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

© 2024 JUSLINE

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

www.jusline.at