

Lösungsskizze und Bewertungsbogen

Kenn-Nr.:

Lehrgang:

Stoffgebiet:

Lösungshinweise:	Punkte			
	max.	1. Bew.	2. Bew.	End-erg.
Aufg. 1 soweit nichts anderes angegeben, beziehen sich die §§ auf das VwVfG				
1a) formelle Rechtsfehler				
- Mitwirkung der J Gem. § 20(1) Nr.2 darf in einem Verwaltungsverfahren für eine Behörde nicht tätig werden, wer Angehöriger eines Beteiligten ist. Beteiligter ist gem. § 13(1) Nr.2 u.a. derjenige, an den die Behörde den VA richten will. Das ist hier A als Inhaber der Fa.S Angehöriger ist gem. (5) S.1 Nr.2 u.a. der Ehegatte, und zwar nach (5) S.2 Nr.1 auch, wenn die Ehe nicht mehr besteht. Die J. ist als dessen geschiedene Ehegattin Angehörige des A; als solche hätte sie für die Behörde in diesem Verfahren nicht tätig werden dürfen. Es liegt somit ein Verfahrensfehler vor.	11			
- fehlende Nennung der Rechtsgrundlage Gem. § 39 (1) ist ein schriftlicher VA schriftlich zu begründen, d.h. es sind die wesentlichen rechtlichen Gründe mitzuteilen, die die Behörde zu ihrer Entscheidung bewogen haben. Dazu gehört insbesondere die Nennung der Norm samt ihrem Inhalt, auf die der VA gestützt wird. Die Behörde hat dies unterlassen und ist ihrer Begründungspflicht nicht nachgekommen. Es liegt ein Formfehler vor.	7			
- fehlende Rechtsbehelfsbelehrung (Im Unterschied zum Widerspruchsbescheid (s. § 73(3) VwGO) ist für den Erstbescheid nicht zwingend vorgeschrieben, dass er mit einer RBB zu versehen ist. Gem. § 58(1) VwGO beginnt die Frist für ein Rechtsmittel nur zu laufen, wenn der Beteiligte ... entsprechend belehrt worden ist. Ist die Belehrung unterblieben, so ist die Einlegung des Rechtsbehelfs innerhalb eines Jahres zulässig. Die „regelmäßige“ Frist für die Erhebung eines Widerspruchs beträgt gem. § 70(1) VwGO 1 Monat nach Bekanntgabe des VA.	7			
- fehlende Unterschrift bzw. Namenswidergabe Gem. § 37(3) muss ein schriftl. VA u.a. die Unterschrift oder die Namenswidergabe enthalten. Das wurde hier versäumt. Es liegt ein Formfehler vor.	4			
- Versendung durch die Post mittels einfachen Briefes (Der Widerspruchsbescheid ist nach § 73(3) VwGO zuzustellen) Für den Ausgangsbescheid enthält § 41 – mit Ausnahme der hier relevanten Abs. 3 u. 5- keine Vorschriften der Bekanntgabe. Bei der Versendung durch die Post mittels einfachen Brief liegt kein Form- und kein Verfahrensfehler vor.	3			
1b) rechtliche Folgen der Verfahrens- und Formfehler Gem. § 46 kann die Aufhebung eines VA, der nicht nach § 44 nichtig ist, nicht allein deshalb verlangt werden, weil er unter Verletzung der Vorschriften über das Verfahren und die Form ... zustande gekommen ist, wenn offensichtlich ist, dass die Verletzung die Entscheidung in der Sache nicht beeinflusst hat. Die festgestellten Verfahrens- und Formfehler stellen keine schwerwiegenden Fehler im Sinne des § 44(1) dar und sind auch nicht als Nichtigkeitsgründe in (2) zu finden. Im Gegenteil ist nach (3) ein VA nicht schon deshalb nichtig, weil eine nach				

<p>§20 (1) Nr.2 ausgeschlossene Person mitgewirkt hat. Deshalb führen die Fehler nicht zur Nichtigkeit der Verfügung. Es ist auch nicht ersichtlich, dass die Verletzung die Entscheidung in der Sache beeinflusst hätte. Es ergeben sich keine Rechtsfolgen aus den Fehlern. Der Begründungsfehler kann durch nachträgliche Nennung der Rechtsgrundlage geheilt werden und ist danach gem. § 45 (1) Nr.1 unbeachtlich.</p>	16			
<p>1c) Versendung mittels „einfachen Briefes“ durch die Post Gem. § 41(1) ist der VA demjenigen bekannt zu geben, für den er bestimmt ist, hier also dem A; Fa S Er wird gem. § 43(1) in dem Zeitpunkt wirksam, in dem er bekannt gegeben wird. Gem. § 41(2) gilt ein VA, der durch die Post Übermittelt wird, mit dem 3. Tag nach der Aufgabe zur Post als bekannt gegeben, außer wenn er zu einem späteren Zeitpunkt zugegangen ist; im Zweifel hat die Behörde den Zugang nachzuweisen. Die Fa S könnte behaupten, die Verfügung nicht erhalten zu haben. Die Behörde müsste dann den Zugang beweisen. Dies ist ihr durch den „einfachen Brief“ nicht möglich. Auf Grund der nicht erfolgten Bekanntgabe würde die Verfügung nicht wirksam werden.</p>	13			
<p>Aufgabe 2 materielle Rechtmäßigkeit der Untersagungsverfügung Es ist zu prüfen, ob die Untersagungsverfügung materiell rechtmäßig ist.</p> <p>Eingangsüberlegung „Vorrang des Gesetzes“ (Art.20(3) GG) Für die die Fa S belastende Entscheidung ist eine Ermächtigung („ VA-Erm.“) erforderlich. RG könnte § 69(1) S.2 Nr.1 AMG sein; dieser lässt u.U. die Untersagung des Inverkehrbringens von Arzneimittel zu.</p> <p>- AMG auf Tiermedikamente anwendbar? Das ist entgegen der Auffassung der Fa S gem. § 1 AMG der Fall; Mensch und Tier</p> <p>- Tb. „Arzneimittel“? Siehe Begriffsbestimmung § 2 Die von der Fa S hergestellte Flüssigkeit ist lt. Zutreffender Stellungnahme des Landesamtes ein Arzneimittel.</p> <p>- Tb „fehlende Zulassung“ besteht überhaupt eine Zulassungspflicht gem. § 21(1) AMG? Definition „Fertigarzneimittel“ gem. § 4(1); im Voraus hergestellt? Ja, in der Fa S, wird dort bevorratet. Abgabe in einer für den Verbraucher bestimmten Verpackung? Ja, in Kanistern verschiedener Größe. Ausnahme von der Zulassungspflicht gem. § 21(2) ? Fütterungsarzneimittel i.S. Nr.3? Nein, die Arznei wird auf die Klauen der Rinder aufgetragen, um Parasiten zu beseitigen (§2(1) Nr.4) Nur für Einzeltiere oder Tiere eines bestimmten Bestandes hergestellt Nr.4? Dies ist lt. SV nicht der Fall RF: Das Produkt der Fa S ist zulassungspflichtig; eine Zulassung ist nicht vorhanden Auch die alternative Zulassung durch die EU (§21(1)) ist nicht vorhanden; die behauptete Zulassung in außereuropäischen Ländern ist unbeachtlich</p> <p>- der Tb des § 69 (1) S.2 Nr.1 „die erforderliche Zulassung für das Arzneimittel nicht vorliegt“ ist damit nicht erfüllt.</p> <p>Die Herbeiführung der Rechtsfolge (Untersagung des Inverkehrbringens) setzt eine Ermessensentscheidung voraus („Sie können ... untersagen“).</p>	<p>1</p> <p>4</p> <p>3</p> <p>3</p> <p>12</p> <p>1</p>			

Das Ermessen der Behörde ist jedoch stark eingeschränkt. Das Handeln der Fa S stellt eine Straftat i.S. § 96 Nr.5 AMG dar; diese kann nur durch Untersagung unterbunden werden. Ein Ermessensfehler ist nicht ersichtlich. Die Untersagungsverfügung ist materiell rechtmäßig.	5			
Zwischensumme:	90			
Form und Darstellung:	10			
Gesamtpunktzahl:	100			