

TE Lvwg Erkenntnis 2016/1/27 VGW-022/018/8744/2015

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 27.01.2016

Entscheidungsdatum

27.01.2016

Index

82/05 Lebensmittelrecht

Norm

LMSVG §5 Abs1 Z2

LMSVG §5 Abs5 Z3

LMSVG §21

LMSVG §90 Abs1 Z2

1. LMSVG § 5 heute
2. LMSVG § 5 gültig ab 01.09.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 75/2026
3. LMSVG § 5 gültig von 01.01.2022 bis 31.08.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 256/2021
4. LMSVG § 5 gültig von 25.04.2017 bis 31.12.2021 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2017
5. LMSVG § 5 gültig von 12.08.2014 bis 24.04.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 67/2014
6. LMSVG § 5 gültig von 30.11.2010 bis 11.08.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 95/2010
7. LMSVG § 5 gültig von 21.01.2006 bis 29.11.2010

1. LMSVG § 5 heute
2. LMSVG § 5 gültig ab 01.09.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 75/2026
3. LMSVG § 5 gültig von 01.01.2022 bis 31.08.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 256/2021
4. LMSVG § 5 gültig von 25.04.2017 bis 31.12.2021 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2017
5. LMSVG § 5 gültig von 12.08.2014 bis 24.04.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 67/2014
6. LMSVG § 5 gültig von 30.11.2010 bis 11.08.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 95/2010
7. LMSVG § 5 gültig von 21.01.2006 bis 29.11.2010

1. LMSVG § 21 heute
2. LMSVG § 21 gültig ab 03.08.2006 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 136/2006
3. LMSVG § 21 gültig von 21.01.2006 bis 02.08.2006

1. LMSVG § 90 heute
2. LMSVG § 90 gültig ab 01.09.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 75/2026
3. LMSVG § 90 gültig von 01.01.2024 bis 31.08.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 171/2023
4. LMSVG § 90 gültig von 01.01.2022 bis 31.12.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 256/2021
5. LMSVG § 90 gültig von 25.04.2017 bis 31.12.2021 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2017

6. LMSVG § 90 gültig von 01.01.2016 bis 24.04.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 130/2015
7. LMSVG § 90 gültig von 12.08.2014 bis 31.12.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 67/2014
8. LMSVG § 90 gültig von 07.08.2013 bis 11.08.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 171/2013
9. LMSVG § 90 gültig von 01.01.2011 bis 06.08.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 95/2010
10. LMSVG § 90 gültig von 20.10.2010 bis 31.12.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 95/2010
11. LMSVG § 90 gültig von 03.08.2006 bis 29.11.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 136/2006
12. LMSVG § 90 gültig von 21.01.2006 bis 02.08.2006

Text

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Verwaltungsgericht Wien hat durch seinen Richter DDr. Lacina über die Beschwerde der Frau D. H., gegen das Straferkenntnis des Magistrates der Stadt Wien, Magistratisches Bezirksamt für den ... Bezirk vom 08.06.2015, Zahl: MBA ... - S 47888/14, wegen einer Verwaltungsübertretung nach § 90 Abs. 1 Z. 2 in Verbindung mit § 21 in Verbindung mit § 5 Abs. 1 Z. 2 und Abs. 5 Z. 3 des Lebensmittelsicherheits- und Verbraucherschutzgesetzes (LMSVG), BGBl. I Nr. 13/2006 in der geltenden Fassung, zu Recht erkannt: Das Verwaltungsgericht Wien hat durch seinen Richter DDr. Lacina über die Beschwerde der Frau D. H., gegen das Straferkenntnis des Magistrates der Stadt Wien, Magistratisches Bezirksamt für den ... Bezirk vom 08.06.2015, Zahl: MBA ... - S 47888/14, wegen einer Verwaltungsübertretung nach Paragraph 90, Absatz eins, Ziffer 2, in Verbindung mit Paragraph 21, in Verbindung mit Paragraph 5, Absatz eins, Ziffer 2 und Absatz 5, Ziffer 3, des Lebensmittelsicherheits- und Verbraucherschutzgesetzes (LMSVG), Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 13 aus 2006, in der geltenden Fassung, zu Recht erkannt:

I. Gemäß § 50 VwGVG wird die Beschwerdeführerin unter Anwendung von § 45 Abs. 1 Z 4 und 6 VStG ermahnt: römisch eins. Gemäß Paragraph 50, VwGVG wird die Beschwerdeführerin unter Anwendung von Paragraph 45, Absatz eins, Ziffer 4 und 6 VStG ermahnt.

II. Gemäß § 52 Abs. 8 VwGVG werden der Beschwerdeführerin die Kosten des Beschwerdeverfahrens nicht auferlegt. römisch zwei. Gemäß Paragraph 52, Absatz 8, VwGVG werden der Beschwerdeführerin die Kosten des Beschwerdeverfahrens nicht auferlegt.

III. Die gemäß § 64 Abs. 3 VStG vorgeschriebenen Barauslagen in Höhe von 332,95 Euro für die Begutachtung durch die Lebensmitteluntersuchungsanstalt der Stadt Wien bleiben aufrecht. römisch drei. Die gemäß Paragraph 64, Absatz 3, VStG vorgeschriebenen Barauslagen in Höhe von 332,95 Euro für die Begutachtung durch die Lebensmitteluntersuchungsanstalt der Stadt Wien bleiben aufrecht.

IV. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß § 25a VwGG eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig. römisch vier. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß Paragraph 25 a, VwGG eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Artikel 133, Absatz 4, B-VG nicht zulässig.

Entscheidungsgründe

1. Das angefochtene Straferkenntnis vom 08.06.2015 ist gegen die Beschwerdeführerin (im Folgenden kurz: Bf) als Beschuldigte gerichtet und enthält folgenden Spruch (Blatt 42 bis 44 verso):

„Sie haben als von den gemäß § 9 Abs. 1 VStG 1991 zur Vertretung nach außen berufenen Organen der J. GmbH mit Sitz in Wien, gemäß § 9 Abs. 2 leg. cit. zur verantwortlichen Beauftragten Bestellte, zu verantworten, dass diese Gesellschaft als Unternehmerin im Sinne des § 21 LMSVG in dem Betrieb in Wien, G., am 15.04.2014, Lebensmittel, nämlich Leberpastete (...), durch Bereithalten zum Verkauf im Kühlhaus in Verkehr gebracht hat, obwohl dieses wegen eines überhöhten Verhältnisses Wasser: Eiweiß mit 5,1 +/- 0,2 deutlich verfälscht war und dieser Umstand nicht deutlich und allgemein verständlich kenntlich gemacht wurde. „Sie haben als von den gemäß Paragraph 9, Absatz eins, VStG 1991 zur Vertretung nach außen berufenen Organen der J. GmbH mit Sitz in Wien, gemäß Paragraph 9, Absatz 2, leg. cit. zur verantwortlichen Beauftragten Bestellte, zu verantworten, dass diese Gesellschaft als Unternehmerin im Sinne des Paragraph 21, LMSVG in dem Betrieb in Wien, G., am 15.04.2014, Lebensmittel, nämlich Leberpastete (...), durch Bereithalten zum Verkauf im Kühlhaus in Verkehr gebracht hat, obwohl dieses wegen eines überhöhten Verhältnisses Wasser: Eiweiß mit 5,1 +/- 0,2 deutlich verfälscht war und dieser Umstand nicht deutlich und allgemein verständlich kenntlich gemacht wurde.

Im österreichischen Lebensmittelbuch, Kapitel B14 Fleisch und Fleischerzeugnisse, Unterkapitel G (Grenzwerte), Punkt

G.1.2.3.1. ist für streichfähige Pastete das Verhältnis Wasser: Eiweiß mit 4,5 (Toleranz 0,2) begrenzt.

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschriften verletzt:

§ 90 Abs. 1 Z. 2 in Verbindung mit § 21 in Verbindung mit § 5 Abs. 1 Z 2 und Abs. 5 Z 3 des Lebensmittelsicherheits- und Verbraucherschutzgesetzes (LMSVG), BGBl. I Nr. 13/2006 in der geltenden Fassung Paragraph 90, Absatz eins, Ziffer 2, in Verbindung mit Paragraph 21, in Verbindung mit Paragraph 5, Absatz eins, Ziffer 2 und Absatz 5, Ziffer 3, des Lebensmittelsicherheits- und Verbraucherschutzgesetzes (LMSVG), Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 13 aus 2006, in der geltenden Fassung

Wegen dieser Verwaltungsübertretung wird über Sie folgende Strafe verhängt:

Geldstrafe von € 250,00, falls diese uneinbringlich ist, Ersatzfreiheitsstrafe von 15 Stunden gemäß § 90 Abs. 1 erster Strafsatz LMSVG. Geldstrafe von € 250,00, falls diese uneinbringlich ist, Ersatzfreiheitsstrafe von 15 Stunden gemäß Paragraph 90, Absatz eins, erster Strafsatz LMSVG.

Ferner haben Sie gemäß § 64 des Verwaltungsstrafgesetzes (VStG) zu zahlen. Ferner haben Sie gemäß Paragraph 64, des Verwaltungsstrafgesetzes (VStG) zu zahlen:

€ 25,00 als Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens, d.s. 10% der Strafe.

Der zu zahlende Gesamtbetrag (Strafe/Kosten) beträgt daher € 275,00.

Außerdem sind die Kosten des Strafvollzuges zu ersetzen.

Gemäß § 64 Abs. 3 des Verwaltungsstrafgesetzes haben Sie außerdem die in diesem Strafverfahren entstandenen Barauslagen zu ersetzen. Gemäß Paragraph 64, Absatz 3, des Verwaltungsstrafgesetzes haben Sie außerdem die in diesem Strafverfahren entstandenen Barauslagen zu ersetzen:

€ 332,95 für die Begutachtung durch die Lebensmitteluntersuchungsanstalt der Stadt Wien

Die J. GmbH haftet für die mit diesem Bescheid über die verantwortliche Beauftragte, Frau D. H. verhängte Geldstrafe von € 250,00 und die Verfahrenskosten in der Höhe von € 25,00 samt Barauslagen in der Höhe von € 332,95 sowie für sonstige in Geld bemessene Unrechtsfolgen gemäß § 9 Abs. 7 VStG zur ungeteilten Hand. "Die J. GmbH haftet für die mit diesem Bescheid über die verantwortliche Beauftragte, Frau D. H. verhängte Geldstrafe von € 250,00 und die Verfahrenskosten in der Höhe von € 25,00 samt Barauslagen in der Höhe von € 332,95 sowie für sonstige in Geld bemessene Unrechtsfolgen gemäß Paragraph 9, Absatz 7, VStG zur ungeteilten Hand."

2. In der fristgerecht am 10.07.2015 eingebrachten Beschwerde führte die rechtsfreundlich vertretene Bf Folgendes aus (Blatt 48 bis 53 verso):

„Gegen das Straferkenntnis der belangten Behörde, Magistrat der Stadt Wien, Magistratisches Bezirksamt für den ... Bezirk („belangte Behörde“), Geschäftszahl MBA ... – S 47888/14 vom 08.06.2015, wonach die Beschwerdeführerin als gemäß § 9 Abs. 2 VStG verantwortliche Beauftragte zu verantworten hätte, dass die J. GmbH als Unternehmerin iSd § 21 Lebensmittelsicherheits- Verbraucherschutzgesetz (LMSVG) am 15.04.2014 in dem Betrieb Wien G., laut Anzeige des Marktamtes (MA 59) vom 11.11.2014 (Zahl MA 59 – L-30...) Lebensmittel, nämlich Leberpastete (...), durch Bereithalten zum Verkauf im Kühlhaus in Verkehr gebracht hat, obwohl dieses wegen eines überhöhten Verhältnisses Wasser: Eiweiß mit 5,1 +/- 0,2 deutlich verfälscht gewesen und dieser Umstand nicht deutlich und allgemein verständlich kenntlich gemacht worden sein soll, wobei das Verhältnis Wasser: Eiweiß laut österreichischem Lebensmittelbuch mit 4,5 Toleranz (Toleranz 0,2) begrenzt wäre, wodurch die Beschwerdeführerin § 90 Abs 1 Z 2 iVm § 21 iVm § 5 Abs 1 Z 2 und Abs 5 Z 3 des LMSVG, BGBl. I Nr. 13/2006 i.d.g.F. verletzt haben soll und mit welchem diese zur Bezahlung einer Geldstrafe von EUR 250,00, bei Uneinbringlichkeit zu einer Ersatzfreiheitsstrafe von 15 Stunden sowie gemäß § 64 VStG zur Bezahlung von Verfahrenskosten in Höhe von EUR 25,00 und der Kosten des Strafvollzuges sowie zum Ersatz der Barauslagen in Höhe von EUR 332,95 für die Begutachtung durch die Lebensmitteluntersuchungsanstalt der Stadt Wien verpflichtet wurde, zugestellt am 15.06.2015, erhebt die Beschwerdeführerin binnen offener Frist, Gegen das Straferkenntnis der belangten Behörde, Magistrat der Stadt Wien, Magistratisches Bezirksamt für den ... Bezirk („belangte Behörde“), Geschäftszahl MBA ... – S 47888/14 vom 08.06.2015, wonach die Beschwerdeführerin als gemäß Paragraph 9, Absatz 2, VStG verantwortliche Beauftragte zu verantworten hätte, dass die J. GmbH als Unternehmerin iSd Paragraph 21, Lebensmittelsicherheits- Verbraucherschutzgesetz (LMSVG) am 15.04.2014 in dem Betrieb Wien G., laut Anzeige des Marktamtes (MA 59) vom 11.11.2014 (Zahl MA 59 – L-30...) Lebensmittel, nämlich Leberpastete (...),

durch Bereithalten zum Verkauf im Kühlhaus in Verkehr gebracht hat, obwohl dieses wegen eines überhöhten Verhältnisses Wasser: Eiweiß mit 5,1 +/- 0,2 deutlich verfälscht gewesen und dieser Umstand nicht deutlich und allgemein verständlich kenntlich gemacht worden sein soll, wobei das Verhältnis Wasser: Eiweiß laut österreichischem Lebensmittelbuch mit 4,5 Toleranz (Toleranz 0,2) begrenzt wäre, wodurch die Beschwerdeführerin Paragraph 90, Absatz eins, Ziffer 2, in Verbindung mit Paragraph 21, in Verbindung mit Paragraph 5, Absatz eins, Ziffer 2 und Absatz 5, Ziffer 3, des LMSVG, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 13 aus 2006, i.d.g.F. verletzt haben soll und mit welchem diese zur Bezahlung einer Geldstrafe von EUR 250,00, bei Uneinbringlichkeit zu einer Ersatzfreiheitsstrafe von 15 Stunden sowie gemäß Paragraph 64, VStG zur Bezahlung von Verfahrenskosten in Höhe von EUR 25,00 und der Kosten des Strafvollzuges sowie zum Ersatz der Barauslagen in Höhe von EUR 332,95 für die Begutachtung durch die Lebensmitteluntersuchungsanstalt der Stadt Wien verpflichtet wurde, zugestellt am 15.06.2015, erhebt die Beschwerdeführerin binnen offener Frist

B E S C H W E R D E

an das Verwaltungsgericht Wien.

Begründung:

a) Sachverhaltsdarstellung:

Aufgrund der Anzeige des Marktamtes (MA 59) vom 11.11.2014 (Zahl MA 59-L-30...), wurde die Beschwerdeführerin von der belangten Behörde am 12.12.2014 (Schreiben zugestellt am 29.12.2014) zu einer Rechtfertigung betreffend den Tatvorwurf, wonach (zusammengefasst) am 15.04.2014 Proben des Lebensmittels Leberpastete (...) im Unternehmen der J. GmbH gezogen wurden, welche durch Bereithalten zum Verkauf im Kühlhaus in Verkehr gebracht worden wären, obwohl dieses wegen eines überhöhten Verhältnisses Wasser: Eiweiß mit 5,1 +/- 0,2 deutlich verfälscht gewesen sein soll (wobei im österreichischen Lebensmittelbuch, Kapitel B 14 Fleisch- und Fleischerzeugnisse, Unterkapitel G (Grenzwerte), Punkt G.1.2.5.1. für streichfähige Pastete das Verhältnis Wasser: Eiweiß mit 4,5 (Toleranz +/- 0,2) begrenzt ist) und dieser Umstand nicht deutlich und allgemein verständlich kenntlich gemacht worden sein soll, aufgefordert.

Die Beschwerdeführerin hat am 15.01.2015 fristgerecht eine besonders ausführliche Stellungnahme („Stellungnahme“) erstattet, in welcher zusammengefasst vorgebracht wurde, dass

1.1.) Nicht ersichtlich ist, worin die vorgeworfene Verwaltungsübertretung des § 5 Abs. 1 Z 2 und Z 3 LMSVG gegenständlich konkret bestehen sollte, da eine Verfälschung iSd § 5 Abs. 5 Z 3 LMSVG einen sachwidrigen Eingriff in das Produkt oder eine Herstellung nach einer unzulässigen Verfahrensart erfordert und Derartiges nicht vorliegt. 1.1.) Nicht ersichtlich ist, worin die vorgeworfene Verwaltungsübertretung des Paragraph 5, Absatz eins, Ziffer 2 und Ziffer 3, LMSVG gegenständlich konkret bestehen sollte, da eine Verfälschung iSd Paragraph 5, Absatz 5, Ziffer 3, LMSVG einen sachwidrigen Eingriff in das Produkt oder eine Herstellung nach einer unzulässigen Verfahrensart erfordert und Derartiges nicht vorliegt.

1.2.1.) Es ohne Täuschung des Verbrauchers keine Verfälschung iSd gegenständlichen Bestimmungen des LMSVG geben kann. Diese Täuschung darf jedoch nicht einfach „automatisch“ bei Abweichungen von den Richtlinien des Österreichischen Lebensmittelbuches angenommen werden. Gemäß ständiger Rechtsprechung des OGH (RIS-Justiz, RS0066294) soll das ÖLMB in diesem Zusammenhang als gleichsam objektiviertes Sachverständigengutachten lediglich (widerlegbar) die Verbrauchererwartung abbilden, was allerdings nicht so weit führen darf, dass dem Durchschnittsverbraucher geradezu fiktiv völlig realitätsfremde Erwartungen unterstellt werden (keine Zuspitzung der Verbrauchererwartung in Ansehung der Zusammensetzung bestimmter Lebensmittel auf Zehntelprozent)“

Der vorliegende Fall einer derart geringfügigen wie der vorliegenden (von der MA 59 gar nicht bestrittenen) Abweichung der maßgeblichen Werte um 0,4, also vier Zehntelprozentpunkte, betrifft genau diesen Fall. Insoweit ist die vorgeworfene Tat zu einer Irreführung der Verbraucher nicht geeignet, weshalb auch insoweit keine Verfälschung iSd LMSVG vorliegt.

1.2.2.) Weiters die angestellte behördliche Berechnung der Prozentpunkte möglicherweise falsch ist, weshalb die vorgeworfenen 0,4 Prozentpunkte eventuell sogar noch unterschritten sind.

3.1. und 3.2.) Gemäß § 3 Z 9 LMSVG hinsichtlich der Beurteilung einer Ware in Bezug auf ihre etwaige, den lebensmittelrechtlichen Vorschriften gemäß Z 13 nicht entsprechende Beschaffenheit zusätzlich zu berücksichtigen ist, ob diese sich bloß aus der Phase des Inverkehrsbringens ergibt, aus der sie stammt. Gegenständlich wurde nicht

erhoben, wann das beanstandete, zur Gänze zur Kühlung im Kühlhaus der J. GmbH befindliche Lebensmittel, zum Verkauf gelangt wäre. Daher steht nicht fest, ob sich die beanstandete Beschaffenheit (0,4 Prozentpunkte zu viel Wasser im Verhältnis zum Eiweißgehalt) nicht bloß aus der Phase des Kühlens ergeben hat und zum Zeitpunkt des tatsächlichen Verkaufs nach der abgeschlossenen Lagerung der Wassergehalt entsprechend reduziert gewesen wäre und die beanstandete Beschaffenheit überhaupt nicht mehr vorgelegen hätte. 3.1. und 3.2.) Gemäß Paragraph 3, Ziffer 9, LMSVG hinsichtlich der Beurteilung einer Ware in Bezug auf ihre etwaige, den lebensmittelrechtlichen Vorschriften gemäß Ziffer 13, nicht entsprechende Beschaffenheit zusätzlich zu berücksichtigen ist, ob diese sich bloß aus der Phase des Inverkehrsbringens ergibt, aus der sie stammt. Gegenständlich wurde nicht erhoben, wann das beanstandete, zur Gänze zur Kühlung im Kühlhaus der J. GmbH befindliche Lebensmittel, zum Verkauf gelangt wäre. Daher steht nicht fest, ob sich die beanstandete Beschaffenheit (0,4 Prozentpunkte zu viel Wasser im Verhältnis zum Eiweißgehalt) nicht bloß aus der Phase des Kühlens ergeben hat und zum Zeitpunkt des tatsächlichen Verkaufs nach der abgeschlossenen Lagerung der Wassergehalt entsprechend reduziert gewesen wäre und die beanstandete Beschaffenheit überhaupt nicht mehr vorgelegen hätte.

4.1. und 4.2.) Entgegen § 36 Abs 1 LMSVG sowie Verordnung (EG) 882/2004 idGF, Kapitel III, Art 11 Abs. 5 ff, wurden bei der Probenahme keine Gegenproben im Unternehmen zurückgelassen, wodurch der Einschreiterin die Möglichkeit genommen wurde, diese in einem akkreditierten Labor untersuchen zu lassen und ein zusätzliches Sachverständigengutachten zu erhalten. Dadurch ist nicht nur das Recht der Einschreiterin bzw. der Herstellerin auf ein faires Verfahren, konkret bezogen auf die Art und Weise der Beweiserhebung, verletzt, sondern würde die Verhängung einer Verwaltungsstrafe ohne zuordenbare Sach- und Rechtsgrundlagen (auch für andere Lebensmittelunternehmen) außerdem eine unerträgliche Rechtsunsicherheit sowie eine jedenfalls unzulässige Ermessungsüberschreitung der Behörde bewirken (siehe u.a. VWSIgfNF 10.053A; VwGH 21.03.1995, ZI 94/09/0375; VwGH 04.07.1995, ZI 94/08/0034). 4.1. und 4.2.) Entgegen Paragraph 36, Absatz eins, LMSVG sowie Verordnung (EG) 882 aus 2004, idGF, Kapitel römisch drei, Artikel 11, Absatz 5, ff, wurden bei der Probenahme keine Gegenproben im Unternehmen zurückgelassen, wodurch der Einschreiterin die Möglichkeit genommen wurde, diese in einem akkreditierten Labor untersuchen zu lassen und ein zusätzliches Sachverständigengutachten zu erhalten. Dadurch ist nicht nur das Recht der Einschreiterin bzw. der Herstellerin auf ein faires Verfahren, konkret bezogen auf die Art und Weise der Beweiserhebung, verletzt, sondern würde die Verhängung einer Verwaltungsstrafe ohne zuordenbare Sach- und Rechtsgrundlagen (auch für andere Lebensmittelunternehmen) außerdem eine unerträgliche Rechtsunsicherheit sowie eine jedenfalls unzulässige Ermessungsüberschreitung der Behörde bewirken (siehe u.a. VWSIgfNF 10.053A; VwGH 21.03.1995, ZI 94/09/0375; VwGH 04.07.1995, ZI 94/08/0034).

5.1. und 5.2.) Sich die Einhaltung der guten Hygienepaxis auch aus dem der Anzeige zu Grunde liegende Prüfbericht/Befund der AGES ergibt und, die Behauptung des Anzeigers, wonach die Anwendung der „guten Hygienepaxis“ die Einhaltung der hier in Frage stehenden Richtlinien des ÖLMB beinhalten und daher nicht gegeben sein soll, rechtlich verfehlt ist.

Weiters dass gerade auch von der Einschreiterin alle gesetzlichen Vorschriften lückenlos eingehalten werden und sohin die geforderte Eigenkontrolle gemäß § 21 LMSVG eindeutig gegeben ist und das Inverkehrbringen verfälschter Produkte durch die J. GmbH auch unter diesem Gesichtspunkt ausgeschlossen ist, woraus sich unter zusätzlicher Berücksichtigung der vollkommen vernachlässigbaren Abweichungen (Punkt 1.), ergibt, dass, selbst das bestrittene Vorliegen eines lebensmittelrechtlich relevanten Sachverhaltes vorausgesetzt, keinesfalls ein Verschulden der Einschreiterin vorliegen könnte. Weiters dass gerade auch von der Einschreiterin alle gesetzlichen Vorschriften lückenlos eingehalten werden und sohin die geforderte Eigenkontrolle gemäß Paragraph 21, LMSVG eindeutig gegeben ist und das Inverkehrbringen verfälschter Produkte durch die J. GmbH auch unter diesem Gesichtspunkt ausgeschlossen ist, woraus sich unter zusätzlicher Berücksichtigung der vollkommen vernachlässigbaren Abweichungen (Punkt 1.), ergibt, dass, selbst das bestrittene Vorliegen eines lebensmittelrechtlich relevanten Sachverhaltes vorausgesetzt, keinesfalls ein Verschulden der Einschreiterin vorliegen könnte.

6.) Daher insgesamt die Voraussetzungen einer Einstellung des Verfahrens nach § 45 VStG gegeben wären. 6.) Daher insgesamt die Voraussetzungen einer Einstellung des Verfahrens nach Paragraph 45, VStG gegeben wären.

Es wurde Beweis durch ergänzende Vernehmung der Beschwerdeführerin sowie bekannt zu gebende Restaurantmitarbeiter angeboten.

Davon ausgehend beantragte die Beschwerdeführerin die Einstellung des Verwaltungsstrafverfahrens gemäß 45 VStG. Davon ausgehend beantragte die Beschwerdeführerin die Einstellung des Verwaltungsstrafverfahrens gemäß Paragraph 45, VStG.

Am 13.04.2015 wurde der Beschwerdeführerin durch die belangte Behörde eine „Verständigung vom Ergebnis der Beweisaufnahme“ vom 09.04.2015 zugestellt, welche als Beilage eine „Stellungnahme der MA 59 zur Stellungnahme des Rechtsvertreters der Beschuldigten vom 30.03.2015“ enthielt und der Beschwerdeführerin dazu ihrerseits eine Stellungnahme binnen 2 Wochen eingeräumt.

Die Stellungnahme der MA 59 vom 30.03.2015 („Stellungnahme MA 59“) beinhaltet zusammengefasst Folgendes:

Ad 1.1.) Die Verwaltungsübertretung läge eindeutig und unmissverständlich darin, dass die Probe zu viel Wasser enthielte.

Ad 1.1.2.) Das ÖLMB wäre ein objektiviertes Sachverständigengutachten, welches auch als „Verwaltungsverordnung“ eingestuft werde. Ein Abweichen wäre daher nur bei entsprechender Kenntlichmachung, insbesondere in Form der eindeutigen und unmissverständlichen Kennzeichnung, möglich.

Ad 1.2.2.) Zum Gutachten selbst wäre eine Stellungnahme der akkreditierten Österreichischen Agentur für Gesundheit und Ernährungssicherheit GmbH zu erwägen, allerdings wäre das Gutachten eindeutig, der Wert wäre auch unter Berücksichtigung der Messunsicherheit und Analysentoleranz überschritten.

Ad 3.1. und 3.2.) Die Phase des Inverkehrbringens wäre aus dem amtlichen Probenbegleitschreiben ersichtlich: „Ort der Auffindung der Ware: Kühlhaus im Keller. Aufbewahrungsart: gekühlte Temperatur 2,00°C; Bemerkungen des Aufsichtsorganes: erzeugt in Restaurantküche der J. GmbH, Verkauf in Bedienung Feinkost“. Diese Informationen wären von dem bei der Probenziehung anwesenden Mitarbeiter der J. GmbH, P. He., bestätigt worden und er hätte die Auskunft erteilt, dass das Lebensmittel ohne weitere Bearbeitung zur Verabreichung im Bedienungsbereich der Feinkost gedacht war. Es wäre davon auszugehen, dass die akkreditierte Österreichische Agentur für Gesundheit und Ernährungssicherheit GmbH in der Lage sei, diese Informationen entsprechend zu interpretieren.

Ad 4.1. und 4.2.) Das Lebensmittelorgan habe die Probenziehung in Entsprechung des § 36 LMSVG durchgeführt. Eine Gegenprobe zur amtlichen Probe stehe zu, auf die Gegenprobe wäre jedoch vom bei der Probenziehung anwesenden Mitarbeiter der J. GmbH, P. He., verzichtet worden. Ad 4.1. und 4.2.) Das Lebensmittelorgan habe die Probenziehung in Entsprechung des Paragraph 36, LMSVG durchgeführt. Eine Gegenprobe zur amtlichen Probe stehe zu, auf die Gegenprobe wäre jedoch vom bei der Probenziehung anwesenden Mitarbeiter der J. GmbH, P. He., verzichtet worden.

Ad 5.1. und 5.2.) Nach Ansicht der MA 59 habe der Lebensmittelunternehmer offensichtlich nicht die erforderlichen Maßnahmen gesetzt, die zur Erfüllung der Sorgfaltspflicht notwendig gewesen wären.

Die Beschwerdeführerin erstattete in Folge fristgerecht am 27.04.2015 die behördlich eingeräumte „Ergänzende Stellungnahme“ im Wesentlichen wie folgt:

Die von der erstinstanzlichen Behörde als „Beweisaufnahme“ titulierte Stellungnahme der MA 59 enthält keine neuen, über den bereits zuvor bekannten Akteninhalt hinausgehende Tatsachen oder Ergebnisse und konnten mit dieser insbesondere auch keine neuen Beweise ausgeforscht oder beigebracht werden.

Ad 1.1.) Nach wie vor ungeklärt ist, wie und wodurch die Einschreiterin einensachwidrigen Eingriff in das Produkt, welchen die ihr vorgeworfene Verwaltungsübertretung voraussetzt, konkret gesetzt haben soll.

Ad 1.1.2.) Ein Verstoß gegen das LMSVG mangels Erweislichkeit eines sachwidrigen Eingriffs in das Produkt und auf Grund des Fehlens einer Täuschung der Verbrauchererwartungen ausscheidet.

Ad 1.2.2.) Die Beanstandung der behördlichen Berechnung in der Stellungnahme der Beschwerdeführerin vom 15.01.2015 in der Stellungnahme MA 59 inhaltlich nicht nachvollzogen und demgemäß auch nicht widerlegt wurde.

Ad 3.1. und 3.2.) Hinsichtlich der Phase des Inverkehrbringens in der Stellungnahme MA 59 ausgeführt wurde, der Mitarbeiter der J. GmbH, P. He., hätte angegeben, dass das Lebensmittel ohne weitere Bearbeitung zur Verabreichung im Bedienungsbereich der Feinkost gedacht war, diese Angabe jedoch dem amtlichen Probenbegleitschreiben nicht zu

entnehmen ist und daher bestritten werden muss, sodass damit nach den behördlichen Erhebungen eindeutig nicht nachvollziehbar ist, zu welchem konkreten Zeitpunkt die betreffende Ware in Verkehr gebracht worden wäre bzw. werden hätte sollen und ob der Wassergehalt dann ein anderer gewesen wäre.

Ad 4.1. und 4.2.) Gemäß § 36 Abs. 11 LMSVG nur der jeweils über die betreffende Probe verfügungsberechtigte Unternehmer auf die Entnahme der ihm zustehenden Gegenprobe verzichten kann. Nachdem der verfügungsberechtigte Unternehmer als Hersteller der beanstandeten Probe die J. GmbH war, nur ein entsprechend vertretungsbefugter Verantwortlicher (mit Wirkung für die Gesellschaft) eine Verzichtserklärung bezüglich der Gegenprobe abgeben hätte können und P. He., schon nach dem Akteninhalt sowie dem offenen Firmenbuch allerdings weder gesetzlicher Vertreter, noch verantwortlicher Beauftragter der J. GmbH war und ist, als bloßer Mitarbeiter der Feinkost niemals befugt gewesen ist, mit Wirkung für die J. GmbH Erklärungen iSd § 36 Abs 11 LMSVG abzugeben. Da der angebliche „Verzicht“ durch P. He. außerdem nicht einmal durch Unterschrift im Probenahmeprotokoll dokumentiert ist, ist nicht einmal diese Behauptung erwiesen. Ad 4.1. und 4.2.) Gemäß Paragraph 36, Absatz 11, LMSVG nur der jeweils über die betreffende Probe verfügungsberechtigte Unternehmer auf die Entnahme der ihm zustehenden Gegenprobe verzichten kann. Nachdem der verfügungsberechtigte Unternehmer als Hersteller der beanstandeten Probe die J. GmbH war, nur ein entsprechend vertretungsbefugter Verantwortlicher (mit Wirkung für die Gesellschaft) eine Verzichtserklärung bezüglich der Gegenprobe abgeben hätte können und P. He., schon nach dem Akteninhalt sowie dem offenen Firmenbuch allerdings weder gesetzlicher Vertreter, noch verantwortlicher Beauftragter der J. GmbH war und ist, als bloßer Mitarbeiter der Feinkost niemals befugt gewesen ist, mit Wirkung für die J. GmbH Erklärungen iSd Paragraph 36, Absatz 11, LMSVG abzugeben. Da der angebliche „Verzicht“ durch P. He. außerdem nicht einmal durch Unterschrift im Probenahmeprotokoll dokumentiert ist, ist nicht einmal diese Behauptung erwiesen.

Ad 5.1. und 5.2.) Das Lebensmittel weder verfälscht ist, noch iSd höchstgerichtlichen Rechtsprechung dem ÖLMB widerspricht, weshalb die Stellungnahme der MA 59 auch in diesem Punkt inhaltlich verfehlt ist.

Als Beweis wurde die ergänzende Vernehmung der Beschwerdeführerin sowie die bisher angeführten Beweise angeboten.

Die Beschwerdeführerin wiederholte, nachdem die Stellungnahme MA 59 keine wie immer gearteten, für das Verfahren relevanten Ergebnisse enthalten hat, unter vollinhaltlicher Aufrechterhaltung ihrer Stellungnahme vom 15.01.2015, ihren Antrag, gemäß § 45 VStG die Einstellung des Verwaltungsstrafverfahrens zu verfügen. Die Beschwerdeführerin wiederholte, nachdem die Stellungnahme MA 59 keine wie immer gearteten, für das Verfahren relevanten Ergebnisse enthalten hat, unter vollinhaltlicher Aufrechterhaltung ihrer Stellungnahme vom 15.01.2015, ihren Antrag, gemäß Paragraph 45, VStG die Einstellung des Verwaltungsstrafverfahrens zu verfügen.

In Folge hat die belangte Behörde, ohne in weiteres (hinreichendes) Ermittlungsverfahren durchzuführen, das angefochtene Straferkenntnis vom 08.06.2015 mit dem o.a. Inhalt erlassen, wobei die „Stellungnahme MA 59“, ohne auf die ergänzende Stellungnahme der Beschwerdeführerin auch nur mit einem Worte einzugehen, in weiten Teilen wörtlich übernommen wurde. Die belangte Behörde hat das Lebensmittel darüber hinaus sogar als „deutlich verfälscht“ bezeichnet, obwohl dies weder im Gutachten der AGES noch in der Anzeige oder Stellungnahme der MA 59 behauptet wird und der gesamte Akteninhalt eine Abweichung lediglich im Zehntelprozentbereich dokumentiert.

b) Zulässigkeit der Beschwerde: Die Beschwerdeführerin ist durch das Straferkenntnis in ihren subjektiven Rechten, nicht in rechtswidriger Weise für eine tatsächlich nicht begangene Verwaltungsstraftat verantwortlich gemacht zu werden, verletzt. Das Verwaltungsgericht Wien ist gemäß § Art. 131 B-VG sachlich und gemäß § 3 VwGVG örtlich zuständig. Die Beschwerde wurde rechtzeitig innerhalb der vierwöchigen Beschwerdefrist nach Zustellung des Straferkenntnisses an die Beschwerdeführerin am 15.06.2015 erhoben. b) Zulässigkeit der Beschwerde: Die Beschwerdeführerin ist durch das Straferkenntnis in ihren subjektiven Rechten, nicht in rechtswidriger Weise für eine tatsächlich nicht begangene Verwaltungsstraftat verantwortlich gemacht zu werden, verletzt. Das Verwaltungsgericht Wien ist gemäß Paragraph Artikel 131, B-VG sachlich und gemäß Paragraph 3, VwGVG örtlich zuständig. Die Beschwerde wurde rechtzeitig innerhalb der vierwöchigen Beschwerdefrist nach Zustellung des Straferkenntnisses an die Beschwerdeführerin am 15.06.2015 erhoben.

c) Beschwerdegründe: Das Straferkenntnis vom 08.06.2015 wird sowohl wegen Rechtswidrigkeit des Verfahrens, als auch wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes zur Gänze, sohin insbesondere im Ausspruch über Schuld und Strafe, angefochten.

Da sich die belangte Behörde mit dem umfangreichen erstinstanzlichen Vorbringen der Beschwerdeführerin offenbar nur oberflächlich auseinandergesetzt und dieses daher bei Erlassung des Straferkenntnisses größtenteils nicht berücksichtigt hat, verweist die Beschwerdeführerin zunächst auf ihre Ausführungen in der Stellungnahme vom 15.01.2015 („Stellungnahme“), sowie in der Ergänzenden Stellungnahme vom 27.04.2015 („Ergänzende Stellungnahme“), welche auch zum Vorbringen der Beschwerde erhoben werden.

Die Beschwerdeführerin führt ihre Beschwerde im Einzelnen weiters aus wie folgt:

1.1. Gemäß § 44a Z 1 VStG hat der Spruch, wenn er nicht auf Einstellung lautet, die als erwiesen angenommene Tat zu enthalten. Danach ist es rechtlich geboten, die Tat hinsichtlich des Täters und der Tatumstände so zu umschreiben, dass

1) die Zuordnung des Tatvorhaltes zur Verwaltungsvorschrift, die durch die Tat verletzt worden ist, in Ansehung aller Tatbestandsmerkmale ermöglicht wird und

2) die Identität der Tat (z.B. nach Ort und Zeit) unverwechselbar feststeht.

Im Spruch des Straferkenntnisses muss daher nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH, verstärkter Senat Slg. 11.894/A u.a.) dem Beschuldigten die Tat insoweit in konkretisierter Umschreibung zum Vorwurf gemacht werden, dass der Beschuldigte in die Lage versetzt wird, im ordentlichen Verwaltungsstrafverfahren und gegebenenfalls im außerordentlichen Verfahren (Wiederaufnahmeverfahren) auf den konkreten Tatvorwurf bezogene Beweise anzubieten, um eben diesen Tatvorwurf zu widerlegen und der Spruch geeignet sein, den Beschuldigten (Bestraften) rechtlich davor zu schützen, wegen desselben Verhaltens nochmals zur Verantwortung gezogen zu werden.

1.2. Die belangte Behörde hat, ohne (ausreichende) Ermittlungen durchzuführen, in rund 6 Monaten der Verfahrensführung keine Verfolgungshandlung gesetzt, aus der hervorgeht, wie und wodurch der Beschwerdeführer § 5 LMSVG verletzt haben soll. Im Spruch des angefochtenen Straferkenntnisses wurde bloß die Straftat mittels der Fassung des Tatvorwurfes der belangten Behörde einfach in den Raum gestellt. Es fehlt jegliche Aussage darüber, worin die belangte Behörde den von ihr verfolgten Verstoß konkret gesehen haben will und wurde die Beschwerdeführerin in ihren Rechten, insoweit entsprechende Entlastungsbeweise anbieten zu können, beeinträchtigt. Weiters ist die Beschwerdeführerin auch angesichts der unzulässigen Unbestimmtheit des angefochtenen Straferkenntnisses evident der Gefahr einer Doppelverfolgung ausgesetzt, zumal unklar geblieben ist, welches konkrete Verhalten überhaupt zu ihrer Bestrafung geführt hat. 1.2. Die belangte Behörde hat, ohne (ausreichende) Ermittlungen durchzuführen, in rund 6 Monaten der Verfahrensführung keine Verfolgungshandlung gesetzt, aus der hervorgeht, wie und wodurch der Beschwerdeführer Paragraph 5, LMSVG verletzt haben soll. Im Spruch des angefochtenen Straferkenntnisses wurde bloß die Straftat mittels der Fassung des Tatvorwurfes der belangten Behörde einfach in den Raum gestellt. Es fehlt jegliche Aussage darüber, worin die belangte Behörde den von ihr verfolgten Verstoß konkret gesehen haben will und wurde die Beschwerdeführerin in ihren Rechten, insoweit entsprechende Entlastungsbeweise anbieten zu können, beeinträchtigt. Weiters ist die Beschwerdeführerin auch angesichts der unzulässigen Unbestimmtheit des angefochtenen Straferkenntnisses evident der Gefahr einer Doppelverfolgung ausgesetzt, zumal unklar geblieben ist, welches konkrete Verhalten überhaupt zu ihrer Bestrafung geführt hat.

Auch die Begründung des Straferkenntnisses enthält keine konkrete Umschreibung der Tat, danicht angegeben wird, wie und wodurch „der Lebensmittelunternehmer nicht die erforderlichen Maßnahmen“ gesetzt haben soll, „die zur Erfüllung der Sorgfaltspflicht erforderlich gewesen wären“. Dies steht auch mangels entsprechender Erhebungen der belangten Behörde keineswegs fest.

1.3. Der Inhalt des Straferkenntnisses ist daher im Hinblick auf das oben unter Punkt 1.1. Ausgeführte rechtswidrig

2.1. Gemäß § 45 Abs 1 Z 1 VStG hat die Behörde von der Einleitung oder Fortführung eines Strafverfahrens abzusehen

und die Einstellung zu verfügen, wenn die dem Beschuldigten zur Last gelegten Tat nicht erwiesen werden kann oder keine Verwaltungsübertretung bildet. 2.1. Gemäß Paragraph 45, Absatz eins, Ziffer eins, VStG hat die Behörde von der Einleitung oder Fortführung eines Strafverfahrens abzusehen und die Einstellung zu verfügen, wenn die dem Beschuldigten zur Last gelegten Tat nicht erwiesen werden kann oder keine Verwaltungsübertretung bildet.

2.2. Da hinsichtlich der Verantwortung der Beschwerdeführerin von der belangten Behörde nicht einmal Erhebungen durchgeführt wurden, besteht für den angenommenen Tatvorwurf keine Grundlage. Erhebungen der Behörde hätten insbesondere dazu erfolgen müssen, wodurch eine Verfälschung iSd § 5 Abs. 5 Z 3 LMSVG stattgefunden haben soll. Das Lebensmittel enthielt, wie aus dem im Akt erliegenden Probandatenblatt ersichtlich, lediglich die Zutaten Schweinsleber, Speck, Zwiebel, Knoblauch, Salz, Pfeffer und Majoran. Weiters wurde nicht erhoben, wann die zur Gänze noch vorhandene Ware überhaupt in den Verkauf gelangt wäre und ob der Wassergehalt durch die Lagerung bis dahin noch zurückgegangen wäre. Im Übrigen wurde auch nicht ermittelt, mit welcher Kennzeichnung das Lebensmittel zum Verkauf angeboten worden wäre. 2.2. Da hinsichtlich der Verantwortung der Beschwerdeführerin von der belangten Behörde nicht einmal Erhebungen durchgeführt wurden, besteht für den angenommenen Tatvorwurf keine Grundlage. Erhebungen der Behörde hätten insbesondere dazu erfolgen müssen, wodurch eine Verfälschung iSd Paragraph 5, Absatz 5, Ziffer 3, LMSVG stattgefunden haben soll. Das Lebensmittel enthielt, wie aus dem im Akt erliegenden Probandatenblatt ersichtlich, lediglich die Zutaten Schweinsleber, Speck, Zwiebel, Knoblauch, Salz, Pfeffer und Majoran. Weiters wurde nicht erhoben, wann die zur Gänze noch vorhandene Ware überhaupt in den Verkauf gelangt wäre und ob der Wassergehalt durch die Lagerung bis dahin noch zurückgegangen wäre. Im Übrigen wurde auch nicht ermittelt, mit welcher Kennzeichnung das Lebensmittel zum Verkauf angeboten worden wäre.

Erst auf Grundlage entsprechender Feststellungen hätte von der belangten Behörde vor dem Hintergrund der in der Stellungnahme unter Punkt 1.1. vorgebrachten Umstände ermittelt werden können, ob hinsichtlich des Lebensmittels überhaupt ein unter § 5 LMSVG idgF subsumierbarer Sachverhalt vorliegt; dies insbesondere vor dem Hintergrund der diesbezüglich von der Behörde rechtswidrig nicht hinterlassenen Gegenprobe sowie des von der Beschwerdeführerin ausgeführten Vorbringens hinsichtlich der nicht vorliegenden Täuschungsgefahr für den Konsumenten. Es bleibt daher in unzulässiger Weise völlig offen, welcher Vorwurf der Beschwerdeführerin überhaupt gemacht wird und ist das Verfahren damit in mehrfacher Hinsicht mangels (festgestellten) Verstoßes gegen einen objektiven Verwaltungsstraftatbestand einzustellen. Erst auf Grundlage entsprechender Feststellungen hätte von der belangten Behörde vor dem Hintergrund der in der Stellungnahme unter Punkt 1.1. vorgebrachten Umstände ermittelt werden können, ob hinsichtlich des Lebensmittels überhaupt ein unter Paragraph 5, LMSVG idgF subsumierbarer Sachverhalt vorliegt; dies insbesondere vor dem Hintergrund der diesbezüglich von der Behörde rechtswidrig nicht hinterlassenen Gegenprobe sowie des von der Beschwerdeführerin ausgeführten Vorbringens hinsichtlich der nicht vorliegenden Täuschungsgefahr für den Konsumenten. Es bleibt daher in unzulässiger Weise völlig offen, welcher Vorwurf der Beschwerdeführerin überhaupt gemacht wird und ist das Verfahren damit in mehrfacher Hinsicht mangels (festgestellten) Verstoßes gegen einen objektiven Verwaltungsstraftatbestand einzustellen.

3.1. Gemäß der im Verwaltungsstrafverfahren geltenden Offizialmaxime hat die Behörde amtswegig zu ermitteln, die erforderlichen Beweise zu erheben und unter Berücksichtigung des Parteivorbringens den wahren Sachverhalt festzustellen (Hengstschleger/Leeb, AVG § 39 Rz 3 ff). Ferner ist die zuständige Strafbehörde nach dem für das Verwaltungsstrafverfahren in § 25 Abs 2 VStG normierten Grundsatz der materiellen Wahrheit verpflichtet, sämtliche der Entlastung des Beschuldigten dienlichen Umstände zu berücksichtigen und ist es der Behörde insbesondere untersagt, sich über Behauptungen oder Beweisanträge des Beschuldigten hinwegzusetzen. 3.1. Gemäß der im Verwaltungsstrafverfahren geltenden Offizialmaxime hat die Behörde amtswegig zu ermitteln, die erforderlichen Beweise zu erheben und unter Berücksichtigung des Parteivorbringens den wahren Sachverhalt festzustellen (Hengstschleger/Leeb, AVG Paragraph 39, Rz 3 ff). Ferner ist die zuständige Strafbehörde nach dem für das Verwaltungsstrafverfahren in Paragraph 25, Absatz 2, VStG normierten Grundsatz der materiellen Wahrheit verpflichtet, sämtliche der Entlastung des Beschuldigten dienlichen Umstände zu berücksichtigen und ist es der Behörde insbesondere untersagt, sich über Behauptungen oder Beweisanträge des Beschuldigten hinwegzusetzen.

3.2. Das Straferkenntnis geht in keiner Weise auf das Vorbringen der Beschwerdeführerin ein und wird in grober Verletzung des Untersuchungsgrundsatzes lediglich mit dem Anzeigeninhalt, dem Gutachten der AGEs, dem Probenbegleitschreiben und der Stellungnahme der MA 59 begründet.

Bei Durchführung eines ordnungsgemäßen Ermittlungsverfahrens wäre die belangte Behörde angesichts

umfangreichen Vorbringens der Beschwerdeführerin jedenfalls zu der Feststellung gelangt, dass gegenständlich die angezeigte Verwaltungsübertretung nicht vorliegen kann.

3.3. Selbst auf Grundlage der getroffenen Feststellungen hätte die belangte Behörde rechtsrichtig davon ausgehen müssen, dass eine derartig geringe Abweichung von 0,4 Prozent betreffend das vom ÖLMB vorgegebene Verhältnis Eiweiß: Wasser nicht geeignet ist, einen Verwaltungsstraftatbestand zu verwirklichen.

4.1. Das angefochtene Straferkenntnis geht weiters davon aus, dass die Beschwerdeführerin ein Vorbringen, das geeignet gewesen wäre, ihr mangelndes Verschulden glaubhaft zu machen, nicht erstattet hätte. Damit hat es die belangte Behörde auch insoweit in rechtswidriger Weise unterlassen, die der Entlastung der Beschwerdeführerin dienlichen Umstände zu berücksichtigen.

Konkret wird dabei nicht nur das Vorbringen in den Punkten 5.1. und 5.2. der Stellungnahme vollkommen übergangen, welche das Bestehen einer strengen, hausinternen Qualitätskontrolle dokumentieren, sondern auch das ausdrückliche Anbot der Beschwerdeführerin ignoriert, entsprechende Beweismittel beizubringen.

4.2. Dazu ist auszuführen, dass von der J. GmbH laufend umfangreiche Produkt- und Qualitätskontrollen durchgeführt werden und die verantwortlichen Beauftragten mit dem gebotenen Nachdruck dazu angehalten sind, stets die einschlägigen lebensmittelrechtlichen Bestimmungen zu erfüllen, wobei auch diesbezüglich ständig entsprechende Kontrollen iSd § 21 LMSVG durchgeführt werden. Das hierarchisch gegliederte Kontrollsystem der J. GmbH wird dabei mittels mehrerer, aufeinander abgestimmter Systeme gewährleistet, welche regelmäßig durch die Geschäftsleitung der J. GmbH überprüft werden. 4.2. Dazu ist auszuführen, dass von der J. GmbH laufend umfangreiche Produkt- und Qualitätskontrollen durchgeführt werden und die verantwortlichen Beauftragten mit dem gebotenen Nachdruck dazu angehalten sind, stets die einschlägigen lebensmittelrechtlichen Bestimmungen zu erfüllen, wobei auch diesbezüglich ständig entsprechende Kontrollen iSd Paragraph 21, LMSVG durchgeführt werden. Das hierarchisch gegliederte Kontrollsystem der J. GmbH wird dabei mittels mehrerer, aufeinander abgestimmter Systeme gewährleistet, welche regelmäßig durch die Geschäftsleitung der J. GmbH überprüft werden.

Da die J. GmbH laufend mehr als 16.000 Artikel vertreibt, ist durch das Treffen aller möglicher Maßnahmen, die unter den vorhersehbaren Verhältnissen die Einhaltung der gesetzlichen Vorschriften mit gutem Grund erwarten lassen, alles getan worden, was erwartet werden konnte.

4.3. Im Ergebnis hat die Beschwerdeführerin als verantwortliche Beauftragte der J. GmbH stets umfassend dafür Sorge getragen, dass eine nachteilige Beeinflussung der Lebensmittel auf ihrer Vertriebsstufe verhindert wird, wobei unzumutbare Maßnahmen der Qualitätssicherung nicht als Voraussetzung zur Entschuldigung verlangt werden können (u.a. Preuß, ZLR 2007, 91) und liegt damit gegenständlich weder eine objektive, noch eine subjektive Sorgfaltswidrigkeit vor.

4.4. Davon ausgehend liegt insoweit kein Verschulden der Beschwerdeführerin vor bzw. wäre dieses jedenfalls, insbesondere im Hinblick auf die vollkommen unbedeutenden Folgen einer allfälligen Verwaltungsübertretung, als geringfügig anzusehen, worauf bei der Strafbemessung gemäß § 19 Abs 2 VStG besonders Bedacht zu nehmen wäre. 4.4. Davon ausgehend liegt insoweit kein Verschulden der Beschwerdeführerin vor bzw. wäre dieses jedenfalls, insbesondere im Hinblick auf die vollkommen unbedeutenden Folgen einer allfälligen Verwaltungsübertretung, als geringfügig anzusehen, worauf bei der Strafbemessung gemäß Paragraph 19, Absatz 2, VStG besonders Bedacht zu nehmen wäre.

Daher müssten dem Beschwerdeführer zur Strafflosigkeit führende Schuldausschließungsgründe bzw. weitere, in dem angefochtenen Straferkenntnis nicht berücksichtigte Milderungsgründe, etwa das längere Zurückliegen der Tat und der Umstand, dass kein gesundheitsschädlicher Erfolg eingetreten ist, jedenfalls in Anbetracht der Tatsache, dass kein Erschwerungsgrund vorliegt, bei der Strafbemessung zu Gute kommen und zu einer Strafmilderung iSd § 20 VStG führen. Daher müssten dem Beschwerdeführer zur Strafflosigkeit führende Schuldausschließungsgründe bzw. weitere, in dem angefochtenen Straferkenntnis nicht berücksichtigte Milderungsgründe, etwa das längere Zurückliegen der Tat und der Umstand, dass kein gesundheitsschädlicher Erfolg eingetreten ist, jedenfalls in Anbetracht der Tatsache, dass kein Erschwerungsgrund vorliegt, bei der Strafbemessung zu Gute kommen und zu einer Strafmilderung iSd Paragraph 20, VStG führen.

4.5. Im Ergebnis ist die von der belangten Behörde verhängte Strafe im Verhältnis zum Unrechtsgehalt der Tat zu hoch bemessen und liegt daher eine zu extensive Ermessungsausübung der belangten Behörde im Verhältnis zum Zweck der Norm vor.

4.6. Da keine strafrechtlich relevante Verwaltungsübertretung vorliegt, sind für die Tatbestände des angefochtenen Straferkenntnisses keine diesbezüglichen Kosten angefallen und besteht keine wie immer geartete Grundlage für einen Kostenersatz durch die Beschwerdeführerin.

Beweis:

- Vernehmung der Beschwerdeführerin, wobei die Ladung zu Händen des ausgewiesenen Vertreters zugestellt werden möge.

5. Aus den genannten Gründen stellt die Beschwerdeführerin sohin nachstehenden

BESCHWERDEANTRAG:

Das Verwaltungsgericht Wien möge als Verwaltungsstraßenbehörde zweiter Instanz das zu MBA ...-S 47888/14 erlassenen Straferkenntnis des Magistrates der Stadt Wien, Magistratisches Bezirksamt für den ... Bezirk, vom 08.06.2015, nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung, ersatzlos beheben und das Strafverfahren einstellen, in eventu die verhängte Strafe auf ein tat- und schuldangemessenes Maß herabsetzen.

Wien, am 10. Juli 2015

D. H..“

3. Das Verwaltungsgericht Wien führte am 16.12.2015 und am 27.01.2016 eine öffentliche mündliche Verhandlung durch, zu welcher die Bf, der Vertreter der Bf sowie die Zeugin Frau Mag. K., ordnungsgemäß geladen wurden. Die Bf nahm an den Verhandlungen nicht teil.

Die BFV brachte in der Verhandlung am 27.01.2016 vor:

„Die BFV bringt vor, dass man sich natürlich an die Richtlinien hält. Eine Verfälschung im Sinne des § 5 Abs. 5 Ziffer 3 LMSVG setzt eine Manipulation der Substanz und der Ware im Sinne eines rechtswidrigen Eingriffes in die Herstellung voraus, durch die der Verbraucher getäuscht wird. Eine solche sachwidrige Herstellung /sachwidriger Eingriff wurde nicht erhoben. Die reine Abweichung von den Richtlinien des ÖLMB, ohne weitere Prüfung des Tatbestandes, kann keine Verfälschung beweisen. „Die BFV bringt vor, dass man sich natürlich an die Richtlinien hält. Eine Verfälschung im Sinne des Paragraph 5, Absatz 5, Ziffer 3 LMSVG setzt eine Manipulation der Substanz und der Ware im Sinne eines rechtswidrigen Eingriffes in die Herstellung voraus, durch die der Verbraucher getäuscht wird. Eine solche sachwidrige Herstellung /sachwidriger Eingriff wurde nicht erhoben. Die reine Abweichung von den Richtlinien des ÖLMB, ohne weitere Prüfung des Tatbestandes, kann keine Verfälschung beweisen.“

Nach ständiger Rechtsprechung des VwGH muss dem Beschuldigten die Tat insoweit in konkretisierter Beschreibung zum Vorwurf gemacht werden, dass der Beschuldigte in die Lage versetzt wird, auf den konkreten Tatvorwurf bezogene Beweise anzubieten und diesen zu widerlegen und der Spruch geeignet sein, dem Beschuldigten rechtlich davor zu schützen, wegen der selben Tat neuerlich zur Verantwortung gezogen zu werden.“

Die Zeugin und Gutachterin Frau Mag. K. gab in der Verhandlung am 27.01.2016 an:

„Es gibt das österreichische Lebensmittelbuch in dem die Grenzwerte von Fleisch- und Fleischerzeugnisse für streichfähige Pasteten das Verhältnis Wasser: Eiweiß mit 4,5 begrenzt. Im österreichischen Lebensmittelbuch sind Herstellungsrichtlinien vorgegeben und wenn sich der Hersteller an diese hält, können auch die Grenzwerte eingehalten werden.“

Es ist die Toleranz 0,2 festgelegt worden, um eine gewisse Herstellungstoleranz abzubilden. Die Schwankungen in der Fleischqualität sollten damit abgedeckt sein.

Wenn sich der herstellende Betrieb an diese Richtlinien hält, sollte es zu keinen Abweichungen im Verhältnis Wasser: Eiweiß mit der im österreichischen Lebensmittelbuch angegebenen Toleranz von 0,2 kommen.

Die Probe wurde nicht von uns genommen. Die Leberpastete wurde bei 2 Grad gezogen und bei uns mit 2,2 Grad untersucht. Die Leberpastete selbst wurde am 10.4.2014 hergestellt und am 15.4.2014 beprobt.

Die Probe befand sich in einer Keramikschale, die nicht verschlossen war. Theoretisch könnte Wasser eingedrungen sein. Sichtbar war jedoch keines. Vom Aussehen her war sie völlig unauffällig. Geruch und Geschmack waren ebenso unauffällig.“

Gemäß § 45 Abs. 1 Z. 6 VStG kann die Behörde, anstatt die Einstellung zu verfügen, dem Beschuldigten im Fall der Z 4 unter Hinweis auf die Rechtswidrigkeit seines Verhaltens mit Bescheid eine Ermahnung erteilen, wenn dies geboten erscheint, um ihn von der Begehung strafbarer Handlungen gleicher Art abzuhalten. Gemäß Paragraph 45, Absatz eins, Ziffer 6, VStG kann die Behörde, anstatt die Einstellung zu verfügen, dem Beschuldigten im Fall der Ziffer 4, unter Hinweis auf die Rechtswidrigkeit seines Verhaltens mit Bescheid eine Ermahnung erteilen, wenn dies geboten erscheint, um ihn von der Begehung strafbarer Handlungen gleicher Art abzuhalten.

Gemäß § 45 Abs. 1 Z. 4 leg. cit. hat die Behörde von der Einleitung oder Fortführung eines Strafverfahrens abzusehen und die Einstellung zu verfügen, wenn die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat und das Verschulden des Beschuldigten gering sind. Gemäß Paragraph 45, Absatz eins, Ziffer 4, leg. cit. hat die Behörde von der Einleitung oder Fortführung eines Strafverfahrens abzusehen und die Einstellung zu verfügen, wenn die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat und das Verschulden des Beschuldigten gering sind.

Beide Voraussetzungen erachtet das Gericht bei der verfahrensgegenständlichen Übertretung als gegeben.

Ohne Zweifel hat die Bf sowohl rechtswidrig als auch schuldhaft gehandelt, zumal ihr bei gehöriger Aufmerksamkeit hätte auffallen können, dass die Herstellungsrichtlinien des österreichischen Lebensmittelhandbuchs bei der Herstellung der verfahrensgegenständlichen Leberpastete nicht eingehalten wurden, wodurch sich das nachgewiesene, überhöhte Verhältnis von Wasser : Eiweiß ergeben hatte.

Der Unrechtsgehalt der Tat als auch das Verschulden sind jedoch nach Ansicht des Gerichtes derart gering anzusetzen, weshalb eine Ermahnung völlig ausreichend erscheint, um die Bf von der Begehung einer gleichartigen Übertretung abzuhalten.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

4. Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Ebenfalls liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor. 4. Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Artikel 133, Absatz 4, B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Ebenfalls liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

Schlagworte

Leberpastete; Wasser : Eiweiß-Verhältnis; Ermahnung

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:LVWGWI:2016:VGW.022.018.8744.2015

Zuletzt aktualisiert am

09.03.2016

Quelle: Landesverwaltungsgericht Wien LVwg Wien, <http://www.verwaltungsgericht.wien.gv.at>

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at