

TE Lvwg Erkenntnis 2018/7/9 E HG1/02/2016.040/020

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 09.07.2018

Entscheidungsdatum

09.07.2018

Index

80/03 Weinrecht

55 Wirtschaftslenkung

19/05 Menschenrechte

17 Vereinbarungen gemäß Art. 15a B-VG

Norm

Weingesetz §61 Abs4

VO (EG) Nr.1234/2007 Art113d und AnhangXIb

Verordnung (EU) Nr.1308/2013 Art78 Abs2 und AnhangVII, TeilII

EMRK Art7

B-VG Art18

1. EMRK Art. 7 heute
2. EMRK Art. 7 gültig ab 01.05.2004
1. B-VG Art. 18 heute
2. B-VG Art. 18 gültig ab 01.07.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
3. B-VG Art. 18 gültig von 01.01.2004 bis 30.06.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2003
4. B-VG Art. 18 gültig von 01.01.2002 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 121/2001
5. B-VG Art. 18 gültig von 01.01.1999 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 121/2001
6. B-VG Art. 18 gültig von 01.01.1999 bis 31.12.1996 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 8/1999
7. B-VG Art. 18 gültig von 01.01.1997 bis 31.12.1998 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 121/2001
8. B-VG Art. 18 gültig von 19.12.1945 bis 31.12.1996 zuletzt geändert durch StGBI. Nr. 4/1945
9. B-VG Art. 18 gültig von 03.01.1930 bis 30.06.1934

Text

Zahl: E HG1/02/2016.040/020 Eisenstadt, am 09.07.2018

XXX, XXXrömisch 30 , römisch 30

HG-Verfahren – 2. Verfahrensgang

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Burgenland erkennt durch seinen Richter Dr. Giefing über die Beschwerde des Herrn XXX, wohnhaft in XXX, vom 24.06.2016 gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft XXX vom 21.06.2016, Zl. XXX wegen vorgeworfener Übertretung des Weingesetzes Das Landesverwaltungsgericht Burgenland erkennt durch seinen Richter Dr. Giefing über die Beschwerde des Herrn römisch 30 , wohnhaft in römisch 30 , vom 24.06.2016 gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft römisch 30 vom 21.06.2016, Zl. römisch 30 wegen vorgeworfener Übertretung des Weingesetzes

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird Folge gegeben, das angefochtene Straferkenntnis behoben und das Verfahren gemäß § 45 Abs. 1 Z 1, 2 und 4 VStG eingestellt.römisch eins. Der Beschwerde wird Folge gegeben, das angefochtene Straferkenntnis behoben und das Verfahren gemäß Paragraph 45, Absatz eins, Ziffer eins, 2 und 4 VStG eingestellt.

II. Eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist nach Art. 133 Abs. 4 B-VG unzulässig;römisch zwei. Eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist nach Artikel 133, Absatz 4, B-VG unzulässig.

Entscheidungsgründe

I. Verfahrensgang:römisch eins. Verfahrensgang:

A. Im angefochtenen Straferkenntnis wurde dem Beschwerdeführer Folgendes zur Last gelegt:

„Sie haben es als Geschäftsführer der XXX GmbH, welche unbeschränkt haftende Gesellschafterin der XXX GmbH & Co KG, mit Sitz in XXX, ist zu verantworten, dass am 18.06.2015 im Betrieb XXX GmbH & Co KG, in XXX, 160/0,75-l Flächen K., BRUT DE BRUT, Qualitätssekt, Burgenland, 2002, L0406, 13,5%vol. alk., mit einem Kohlensäureüberdruck von ,2,4 bar' bei 20°C etikettiert zum Verkauf bereitgehalten und somit in Verkehr gesetzt wurden. Wie im Prüfbericht B80815 ersichtlich, unterschreitet dieser Sekt den geltenden Kohlensäuremindestüberdruck von 3,5 bar (bei 20°C).„Sie haben es als Geschäftsführer der römisch 30 GmbH, welche unbeschränkt haftende Gesellschafterin der römisch 30 GmbH & Co KG, mit Sitz in römisch 30 , ist zu verantworten, dass am 18.06.2015 im Betrieb römisch 30 GmbH & Co KG, in römisch 30 , 160/0,75-l Flächen K., BRUT DE BRUT, Qualitätssekt, Burgenland, 2002, L0406, 13,5%vol. alk., mit einem Kohlensäureüberdruck von ,2,4 bar' bei 20°C etikettiert zum Verkauf bereitgehalten und somit in Verkehr gesetzt wurden. Wie im Prüfbericht B80815 ersichtlich, unterschreitet dieser Sekt den geltenden Kohlensäuremindestüberdruck von 3,5 bar (bei 20°C).

Dieser Sekt ist daher als ‚nicht verkehrsfähig‘ zu beurteilen.

Der Beschuldigte hat dadurch folgende Rechtsvorschrift(en) verletzt:

§ 61 Abs. 4 Weingesetz 2009 i.d.g.F. iVm Art. 113d Abs. 1 iVm Anhang Xlb Pkt. 5c d. VO(EG)Nr. 1234/2007 idgParagraph 61, Absatz 4, Weingesetz 2009 i.d.g.F. in Verbindung mit Artikel 113 d, Absatz eins, in Verbindung mit Anhang Xlb Pkt. 5c d. VO(EG)Nr. 1234 aus 2007, idgF

Wegen dieser Verwaltungsübertretung(en) wird (werden) über Sie folgende Strafe(n) verhängt:

Geldstrafe von

falls diese uneinbringlich ist, Ersatzfreiheitsstrafe von

Freiheitsstrafe von

Gemäß

€ 360,00

0 Tage(n) 18 Stunde(n) 0 Minute(n)

§ 61 Weingesetz 2009 i.d.g.F.Paragraph 61, Weingesetz 2009 i.d.g.F.

Ferner haben Sie gemäß § 64 Abs. 3 des Verwaltungsstrafgesetzes 1991 – VStG zu zahlenFerner haben Sie gemäß Paragraph 64, Absatz 3, des Verwaltungsstrafgesetzes 1991 – VStG zu zahlen:

€ 104,70 Prüfbericht vom 10.07.2015, Zl. B80815

€ 83,10 Prüfbericht vom 10.07.2015, Zl. B81215

€ 218,02 Revisionsgebühren vom 28.09.2015, Zl. GI-14/2015-0042-0039

Ferner hat der Beschuldigte gemäß § 64 des Verwaltungsstrafgesetzes 1991 –VStG zu zahlen. Ferner hat der Beschuldigte gemäß Paragraph 64, des Verwaltungsstrafgesetzes 1991 –VStG zu zahlen:

€ 36,00 als Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens, das sind 10% für jede einzelne verhängte Strafe, jedoch mindestens 10 Euro.

Der zu zahlende Gesamtbetrag (Strafe/Kosten/Barauslagen) beträgt daher € 801,82.“

B. Dagegen hat der Beschwerdeführer fristgerecht Rechtsmittel beim Verwaltungsgericht Burgenland erhoben, in dem er vorbringt, dass diese Bestrafung nicht im Sinne des „Grundgedankens“ des Weingesetzes sei. Hier sei ein Qualitätsprodukt hergestellt worden, das den Vorstellungen internationaler Weinliebhaber entspreche. Es sei weder gesundheitsschädlich, noch stelle es eine sonstige Bedrohung für den Konsumenten dar. Es sei lediglich bei dieser „Rarität“ der (Über-)Druck in der Flasche geringer als der Normpegel. Die Bundeskellereiinspektion hätte ihn vielmehr darüber beraten und informieren sollen, dass er dieses Produkt abwerten hätte können, sodass man es nicht unter der Bezeichnung Qualitätsschaumwein, sondern etwa als „Perlwein“ bzw. „Schaumwein“ weiterhin hätte verkaufen können. Die beanstandeten Flaschen seien aber aufgrund der diesbezüglichen Aufforderung der Bundeskellereiinspektion sofort aus dem Verkehr gezogen worden. Im Übrigen sei der zu zahlende Gesamtbetrag zu hoch. Auch habe er in Unkenntnis des zu geringen Druckes gehandelt.

C. Zum Verfahrensablauf im ersten Rechtsgang vor dem Landesverwaltungsgericht:

In einer Stellungnahme der Bundeskellereiinspektion als mitbeteiligte Partei wurde auf die Beschwerde (ua.) dahingehend repliziert, dass etwa bei altem Sekt (deren Alter nach dem Jahrgang des Grundweines bezeichnet werde) nach der Gärung der Sekt auf der Hefe lagert, verschlossen mit einer druckundurchlässigen Kronenkapsel. Der Überdruck liege bei ca. 6,5 bis 8 bar. Durch die Lagerung auf der Feinhefe und den hohen Kohlensäureüberdruck trete kaum eine Alterung ein. Erst danach werde er von der Hefe getrennt und mit der Versanddosage versetzt. Mit dieser erhält er seinen Restzuckergehalt und seinen bestimmenden Geschmack. Üblicherweise werde dies oft einige Monate vor dem Verkauf durchgeführt. Daher würden „oft 10 Jahre alte Champagner nicht alt und haben noch mehr als ausreichenden Kohlensäureüberdruck“. Im gegenständlichen Fall dürfte der Sekt bereits vor längerer Zeit in die Flasche gefüllt worden sein. Der Verlust des CO₂- Gehaltes beruhe offenbar auf der nicht ausreichenden Gasdichtheit des Naturkorken.

In einer aufgetragenen Äußerung brachte der Beschwerdeführer vor, dass der gegenständliche Sekt im Jahr 2004 von der Hefe genommen („degorgiert“) worden sei. Danach sei das erstmalige Inverkehrbringen dieses Sektes erfolgt. Die XXX GesmbH & Co KG hat nunmehr Restbestände dieses Sektes sukzessive verkauft bzw. auch Bestände zurückgehalten, „da man einen für Österreich atypischen Weg geht, indem man gereifte Produkte anbietet“. Es sei zwar korrekt, dass auch gereifte Champagner vielfach erst in kurzer Zeitspanne vor einem etwaigen Verkauf von der Hefe genommen werden. Hier gehe es aber gerade nicht um diese Produkte, sondern um länger gereifte Produkte und auch um Produkte, die sich im Sekundärmarkt befinden. Es sei vielfach nachzulesen, dass sehr lange gereifte Champagner Höchstpreise erzielen, obwohl diese keineswegs mehr über den nötigen Druck verfügen. Bei diesen Produkten stehe nicht der Druck bzw. die Perlage im Vordergrund, sondern würden diese Schaumweine nach verschiedenen anderen Kriterien beurteilt. Es handle sich um Nischenprodukte, die vielfach lange Zeit lagern und bedingt durch den Naturkork Druck abbauen. Dieser Markt für reife, hochwertige Champagner und in Zukunft auch Sekterzeugnisse mit internationalem Standard vergrößere sich zusehends. Es werde nach seiner Einschätzung auch weiterhin ein Nischenmarkt bleiben, wobei die Konsumenten bereit seien, wesentlich höhere Preise zu bezahlen. Zum Beweis für den Wahrheitsgehalt dieses Vorbringens übermittelt der Beschwerdeführer eine Stellungnahme eines renommierten Sommeliers. Dieser äußerte sich im Wesentlichen darin dahingehend, dass ein Jahrgangschampagner die Handschrift des Weingutes/Kellermeisters und der Lagen, vor allem die Typizität eines Jahrganges repräsentiere. Die längere Zeit der Reifung vor dem degorgieren Sorge für eine tiefgründige Aromenentwicklung. Manch ein bekanntes Weingut (zB „Krug“) lasse die degorgierten Flaschen als „Collection“ unter perfekten Bedingungen reifen, bevor man sie vermarkte. Diese Weiterentwicklung des Schaumweins führe zu sensorischen Veränderungen. Dabei verändere sich unter anderem die Perlage. Champagnerfreunde würden aber den Abbau des Kohlensäuregehalts gerne in Kauf nehmen. „Wie bei anderen Oldtimern geht es auch bei gereiften Jahrgangschampagnern um die

Spiegelung der im Jahr der Herstellung herrschenden Gegebenheiten, das damalige Know-how, die handwerklichen Fähigkeiten und die Balance.“ Viele Weingenießer würden sich bereits an diesem speziellen Weinstil erfreuen. In einer aufgetragenen Äußerung brachte der Beschwerdeführer vor, dass der gegenständliche Sekt im Jahr 2004 von der Hefe genommen („degorgiert“) worden sei. Danach sei das erstmalige Inverkehrbringen dieses Sektes erfolgt. Die römisch 30 GesmbH & Co KG hat nunmehr Restbestände dieses Sektes sukzessive verkauft bzw. auch Bestände zurückgehalten, „da man einen für Österreich atypischen Weg geht, indem man gereifte Produkte anbietet“. Es sei zwar korrekt, dass auch gereifte Champagner vielfach erst in kurzer Zeitspanne vor einem etwaigen Verkauf von der Hefe genommen werden. Hier gehe es aber gerade nicht um diese Produkte, sondern um länger gereifte Produkte und auch um Produkte, die sich im Sekundärmarkt befinden. Es sei vielfach nachzulesen, dass sehr lange gereifte Champagner Höchstpreise erzielen, obwohl diese keineswegs mehr über den nötigen Druck verfügen. Bei diesen Produkten stehe nicht der Druck bzw. die Perlage im Vordergrund, sondern würden diese Schaumweine nach verschiedenen anderen Kriterien beurteilt. Es handle sich um Nischenprodukte, die vielfach lange Zeit lagern und bedingt durch den Naturkork Druck abbauen. Dieser Markt für reife, hochwertige Champagner und in Zukunft auch Sekterzeugnisse mit internationalem Standard vergrößere sich zusehends. Es werde nach seiner Einschätzung auch weiterhin ein Nischenmarkt bleiben, wobei die Konsumenten bereit seien, wesentlich höhere Preise zu bezahlen. Zum Beweis für den Wahrheitsgehalt dieses Vorbringens übermittelt der Beschwerdeführer eine Stellungnahme eines renommierten Sommeliers. Dieser äußerte sich im Wesentlichen darin dahingehend, dass ein Jahrgangschampagner die Handschrift des Weingutes/Kellermeisters und der Lagen, vor allem die Typizität eines Jahrganges repräsentiere. Die längere Zeit der Reifung vor dem degorgieren Sorge für eine tiefgründige Aromenentwicklung. Manch ein bekanntes Weingut (zB „Krug“) lasse die degorgierten Flaschen als „Collection“ unter perfekten Bedingungen reifen, bevor man sie vermarkte. Diese Weiterentwicklung des Schaumweins führe zu sensorischen Veränderungen. Dabei verändere sich unter anderem die Perlage. Champagnerfreunde würden aber den Abbau des Kohlensäuregehalts gerne in Kauf nehmen.

„Wie bei anderen Oldtimern geht es auch bei gereiften Jahrgangschampagnern um die Spiegelung der im Jahr der Herstellung herrschenden Gegebenheiten, das damalige Know-how, die handwerklichen Fähigkeiten und die Balance.“ Viele Weingenießer würden sich bereits an diesem speziellen Weinstil erfreuen.

In einer abschließenden Stellungnahme replizierte der Bundeskellereiinspektor im Rahmen des Parteiengehörs dahingehend, dass dieses Produkt mit dem tatsächlich niedrigeren Kohlensäureüberdruck von 1 bis 2,5 bar zB als Perlwein auf den Markt gebracht werden könnte, nicht aber als Qualitätsschaumwein. Es gebe keine Regelung, wonach sich der Mindestwert an Überdruck mit der Alterung (Reifung) verringern dürfe. Der Kunde müsse sich auf eine korrekte Produktbezeichnung verlassen können.

Rechtlich beurteilte das Landesverwaltungsgericht Burgenland den Sachverhalt wie folgt:

„Dem Beschwerdeführer wurde im Tatvorwurf des angefochtenen Straferkenntnisses nach Beschreibung des Tatverhaltens vorgeworfen, durch den zu geringen Überdruck, den der Sekt aufwies, ein verkehrsunfähiges Erzeugnis in Verkehr gebracht zu haben. Was weinrechtlich verkehrsunfähig bedeutet, bestimmt § 18 Weingesetz. Dass dieser Sekt älteren Jahrgangs in diesem weinrechtlichen Sinn nicht verkehrsunfähig ist, wurde im Ermittlungsverfahren vor dem Landesverwaltungsgericht durch die Stellungnahmen des Beschwerdeführers widerlegt. Von einem verdorbenen, ungenießbaren Produkt oder gar gesundheitsschädlichem Produkt kann hier keine Rede sein. Es besteht vielmehr ein Markt für diese von Weinliebhabern geschätzten und daher bewusst jahrelang zurückgehaltenen wertvollen Raritäten. Im Übrigen bringt auch der Bundeskellereiinspektor in seiner abschließenden Stellungnahme vor, dass der Sekt unter einer anderen Bezeichnung (zB: als Perlwein) in Verkehr gebracht hätte werden können. Ein unter Strafe stehendes Verbot des Inverkehrbringens solcher Erzeugnisse ist auch vom Unionsrecht nicht intendiert. Es würde in unverhältnismäßiger Weise insbesondere in das verfassungsgesetzlich gewährleistete Recht des Beschwerdeführers auf Freiheit der Erwerbsausübung eingreifen. „Dem Beschwerdeführer wurde im Tatvorwurf des angefochtenen Straferkenntnisses nach Beschreibung des Tatverhaltens vorgeworfen, durch den zu geringen Überdruck, den der Sekt aufwies, ein verkehrsunfähiges Erzeugnis in Verkehr gebracht zu haben. Was weinrechtlich verkehrsunfähig bedeutet, bestimmt Paragraph 18, Weingesetz. Dass dieser Sekt älteren Jahrgangs in diesem weinrechtlichen Sinn nicht verkehrsunfähig ist, wurde im Ermittlungsverfahren vor dem Landesverwaltungsgericht durch die Stellungnahmen des Beschwerdeführers widerlegt. Von einem verdorbenen, ungenießbaren Produkt oder gar gesundheitsschädlichem Produkt kann hier keine Rede sein. Es besteht vielmehr ein Markt für diese von Weinliebhabern geschätzten und daher bewusst jahrelang zurückgehaltenen wertvollen Raritäten. Im Übrigen bringt auch der Bundeskellereiinspektor in seiner abschließenden Stellungnahme vor, dass der Sekt unter einer anderen Bezeichnung (zB: als Perlwein) in Verkehr gebracht hätte werden können. Ein unter Strafe stehendes Verbot des Inverkehrbringens solcher Erzeugnisse ist auch vom Unionsrecht nicht intendiert. Es würde in unverhältnismäßiger Weise insbesondere in das verfassungsgesetzlich gewährleistete Recht des Beschwerdeführers auf Freiheit der Erwerbsausübung eingreifen.“

Das Ermittlungsverfahren hat zusammenfassend ein aliud zum Tatvorwurf hervorgebracht, nämlich dass hier lediglich die Bezeichnung als Qualitätsschaumwein beim Verbraucher zur Irreführung Anlass geben könnte. Denn nur die Vermarktung mit der unionsrechtlich zutreffenden Bezeichnung (hier: „Qualitätsschaumwein“) wird hier von der unmittelbar anwendbaren EU-Verordnung geschützt. Dass der Beschwerdeführer den Sekt bloß unrichtig bezeichnet hat, wurde ihm aber im gesamten Verfahren gerade nicht vorgeworfen. Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu § 44a VStG darf der Tatvorwurf keinen Zweifel daran bestehen lassen, weswegen der Täter bestraft worden ist (vgl. Lewisch/Fister/Weilguni [Hrsg.], Kommentar zum Verwaltungsstrafgesetz §44a, Rz 2). Das Ermittlungsverfahren hat zusammenfassend ein aliud zum Tatvorwurf hervorgebracht, nämlich dass hier lediglich die Bezeichnung als Qualitätsschaumwein beim Verbraucher zur Irreführung Anlass geben könnte. Denn nur die Vermarktung mit der unionsrechtlich zutreffenden Bezeichnung (hier: „Qualitätsschaumwein“) wird hier von der unmittelbar anwendbaren EU-Verordnung geschützt. Dass der Beschwerdeführer den Sekt bloß unrichtig bezeichnet hat, wurde ihm aber im gesamten Verfahren gerade nicht vorgeworfen. Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu Paragraph 44 a, VStG darf der Tatvorwurf keinen Zweifel daran bestehen lassen, weswegen der Täter bestraft worden ist vergleiche Lewisch/Fister/Weilguni [Hrsg.], Kommentar zum Verwaltungsstrafgesetz §44a, Rz 2).

Dass der Tatvorwurf diesen Anforderungen nicht entspricht, zeigt die Verantwortung des Beschwerdeführers, wonach er immer wieder auf die Verkehrsfähigkeit seines Produkts abstellt, dabei die hohe Qualität seines Produkts hervorstreicht und jegliche Gefährdung für den Konsumenten vehement bestreitet. Auch gibt er zumindest implizit zu

verstehen, dass er gegen eine allfällig gebotene ‚Abwertung‘ des Produkts ‚Qualitätsschaumwein‘ (bei vorheriger Aufklärung) letztlich nichts einzuwenden gehabt hätte.

Unionsrechtlich letztlich nicht geklärt ist zudem die Frage, ob die ursprünglich (dh. zum Zeitpunkt der Erzeugung und dem Zeitpunkt des auf den Marktbringens) richtig bezeichneten hochwertigen Schaumweine nach eingetretenem Alterungs(Reifungs)prozess ihre damals zu Recht geführten Bezeichnungen noch führen dürfen, wenn sie – bedingt durch die lange Lagerung - an (Überdruck-)Druck verlieren, sodass ein essentielles Einstufungskriterium nachträglich wegfällt. Steht man auf dem Standpunkt, dass die Aufmachung dieser Erzeugnisse nunmehr geeignet ist, den Verbraucher über die Qualität in die Irre zu führen (wobei man dabei wohl wie der EuGH in seiner hier insoweit einschlägigen Entscheidung vom 28.1.1999, in der Rechtssache C-303/97, Verbraucherschutzverein e.V. gegen Sektkellerei G.C. Kessler GmbH & Co ausgesprochen hat, auf den „durchschnittlich informierten, aufmerksamen und verständigen Durchschnittsverbraucher“ abzustellen hat), so wäre dem Beschwerdeführer im Spruch und in den Verfolgungshandlungen vorzuwerfen gewesen, es unterlassen zu haben, den Sekt entsprechend gekennzeichnet zu haben, um diese (hier zumindest denkmögliche) Irreführung hintanzuhalten (so die ständige Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs bei Unterlassungsdelikten im Lebensmittelrecht, wonach dann die individuelle Beschreibung jener Handlung im Spruch des Bescheides erforderlich ist, die der Beschuldigte hätte setzen müssen, vgl. die näheren Nachweise bei Walter/Thienel, Verwaltungsverfahrensgesetze II [2000] §44a E 156). Da dies im vorangegangenen Verwaltungsstrafverfahren nicht geschehen ist, wäre auch unter diesem Aspekt der Tatvorwurf in Ansehung des § 44a VStG mangelhaft.“Unionsrechtlich letztlich nicht geklärt ist zudem die Frage, ob die ursprünglich (dh. zum Zeitpunkt der Erzeugung und dem Zeitpunkt des auf den Marktbringens) richtig bezeichneten hochwertigen Schaumweine nach eingetretenem Alterungs(Reifungs)prozess ihre damals zu Recht geführten Bezeichnungen noch führen dürfen, wenn sie – bedingt durch die lange Lagerung - an (Überdruck-)Druck verlieren, sodass ein essentielles Einstufungskriterium nachträglich wegfällt. Steht man auf dem Standpunkt, dass die Aufmachung dieser Erzeugnisse nunmehr geeignet ist, den Verbraucher über die Qualität in die Irre zu führen (wobei man dabei wohl wie der EuGH in seiner hier insoweit einschlägigen Entscheidung vom 28.1.1999, in der Rechtssache C-303/97, Verbraucherschutzverein e.V. gegen Sektkellerei G.C. Kessler GmbH & Co ausgesprochen hat, auf den „durchschnittlich informierten, aufmerksamen und verständigen Durchschnittsverbraucher“ abzustellen hat), so wäre dem Beschwerdeführer im Spruch und in den Verfolgungshandlungen vorzuwerfen gewesen, es unterlassen zu haben, den Sekt entsprechend gekennzeichnet zu haben, um diese (hier zumindest denkmögliche) Irreführung hintanzuhalten (so die ständige Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs bei Unterlassungsdelikten im Lebensmittelrecht, wonach dann die individuelle Beschreibung jener Handlung im Spruch des Bescheides erforderlich ist, die der Beschuldigte hätte setzen müssen, vergleiche die näheren Nachweise bei Walter/Thienel, Verwaltungsverfahrensgesetze römisch zwei [2000] §44a E 156). Da dies im vorangegangenen Verwaltungsstrafverfahren nicht geschehen ist, wäre auch unter diesem Aspekt der Tatvorwurf in Ansehung des Paragraph 44 a, VStG mangelhaft.“

Das Landesverwaltungsgericht Burgenland hält fest, dass die Aufhebung des angefochtenen Bescheides damals primär wegen eines unzutreffenden Tatvorwurfes erfolgte. Rechtsens hätte die belangte Behörde - allenfalls - einen anderen Tatvorwurf (ein „aliud“ nämlich ein Unterlassungsdelikt wegen Verstoßes gegen eine Kennzeichnungsvorschrift) vorhalten müssen, was durch das Landesverwaltungsgericht nicht mehr zu sanieren war (und daher vom Gericht auch nicht inhaltlich geprüft wurde, ob eine Bestrafung wegen eines Unterlassungsdelikts tatsächlich vorzunehmen wäre). Daher erfolgte die Einstellung des Verfahrens auch gestützt auf Ziffer 2 des § 45 Abs. 1 VStG. Das Landesverwaltungsgericht Burgenland hält fest, dass die Aufhebung des angefochtenen Bescheides damals primär wegen eines unzutreffenden Tatvorwurfes erfolgte. Rechtsens hätte die belangte Behörde - allenfalls - einen anderen Tatvorwurf (ein „aliud“ nämlich ein Unterlassungsdelikt wegen Verstoßes gegen eine Kennzeichnungsvorschrift) vorhalten müssen, was durch das Landesverwaltungsgericht nicht mehr zu sanieren war (und daher vom Gericht auch nicht inhaltlich geprüft wurde, ob eine Bestrafung wegen eines Unterlassungsdelikts tatsächlich vorzunehmen wäre). Daher erfolgte die Einstellung des Verfahrens auch gestützt auf Ziffer 2 des Paragraph 45, Absatz eins, VStG.

D. Der Verwaltungsgerichtshof behob mit Erkenntnis vom 24.10.2017, Zl. Ra 2017/10/0015 aufgrund einer Revision die Entscheidung des Landesverwaltungsgerichtes und hielt demgegenüber in seinen Entscheidungsgründen fest, dass die belangte Behörde den gegenständlichen Sekt zwar als „nicht verkehrsfähig“ qualifizierte. Nach Auffassung des Verwaltungsgerichtshofes habe sie dem Beschuldigten damit aber nicht das „Inverkehrbringen eines verkehrsunfähigen Erzeugnisses gemäß § 18 Weingesetz vorgeworfen, sondern bloß „erkennbar verdeutlicht“, dass das

gegenständliche Erzeugnis in der im Spruch umschriebenen Form (also etikettiert als Qualitätssekt) nicht in Verkehr gebracht bzw. vermarktet werden dürfe. D. Der Verwaltungsgerichtshof behob mit Erkenntnis vom 24.10.2017, Zl. Ra 2017/10/0015 aufgrund einer Revision die Entscheidung des Landesverwaltungsgerichtes und hielt demgegenüber in seinen Entscheidungsgründen fest, dass die belangte Behörde den gegenständlichen Sekt zwar als „nicht verkehrsfähig“ qualifizierte. Nach Auffassung des Verwaltungsgerichtshofes habe sie dem Beschuldigten damit aber nicht das „Inverkehrbringen eines verkehrsunfähigen Erzeugnisses gemäß Paragraph 18, Weingesetz vorgeworfen, sondern bloß „erkennbar verdeutlicht“, dass das gegenständliche Erzeugnis in der im Spruch umschriebenen Form (also etikettiert als Qualitätssekt) nicht in Verkehr gebracht bzw. vermarktet werden dürfe.

E. Für das fortgesetzte Verfahren bedeutet dies, dass das Landesverwaltungsgericht nunmehr an diese Spruchauslegung gebunden ist. Da nach herrschender Lehre und Rechtsprechung eine weiterreichende Bindung (insbesondere auch hinsichtlich des Sachverhalts - vgl. zur aktuellen Rechtslage in § 63 VwGG etwa Mayer/Muzak, Kommentar zum B-VG, 5. Auflage, 1030 f mit Hinweisen auf die Rechtsprechung der Gerichtshöfe des öffentlichen Rechts) nicht besteht und vor diesem rechtlichen Hintergrund der maßgebliche Sachverhalt noch nicht abschließend ermittelt wurde, beauftragte das Landesverwaltungsgericht mit rechtskräftigem Beschluss vom 29.11.2017 den gerichtlichen beeideten Sachverständigen DI KK mit der Lösung folgender noch anstehenden Sachverhaltsfragen:

E. Für das fortgesetzte Verfahren bedeutet dies, dass das Landesverwaltungsgericht nunmehr an diese Spruchauslegung gebunden ist. Da nach herrschender Lehre und Rechtsprechung eine weiterreichende Bindung (insbesondere auch hinsichtlich des Sachverhalts - vergleiche zur aktuellen Rechtslage in Paragraph 63, VwGG etwa Mayer/Muzak, Kommentar zum B-VG, 5. Auflage, 1030 f mit Hinweisen auf die Rechtsprechung der Gerichtshöfe des öffentlichen Rechts) nicht besteht und vor diesem rechtlichen Hintergrund der maßgebliche Sachverhalt noch nicht abschließend ermittelt wurde, beauftragte das Landesverwaltungsgericht mit rechtskräftigem Beschluss vom 29.11.2017 den gerichtlichen beeideten Sachverständigen DI KK mit der Lösung folgender noch anstehenden Sachverhaltsfragen:

„Wie werden derartige (Jahrgangs-)Qualitätsschaumweine hergestellt? Ab wann kann man hier von einem marktfähigen Erzeugnis sprechen? Nimmt der Überdruck bei jahrelanger Lagerung in Glasflaschen mit Naturkorkenverschluss ab? Ist das Produkt dann noch zu genießen und gibt es in Europa einen Markt für diese (wertvollen?) Raritäten (sog. Vintage- oder Jahrgangschampagner/-sekte)? Welche (bekannten) Marken sind davon beispielsweise betroffen? Ist eine stichprobenartige Überprüfung des Überdrucks bei einer Anzahl von hier etwa hundert Flaschen überhaupt möglich, oder müsste jede (aufgrund der unterschiedlichen Naturkorken) Flasche überprüft werden? Müsste man – folgt man der Ansicht der mitbeteiligten Partei - nicht nur österr. Erzeugnisse, sondern auch in Österreich zum Verkauf lagernde Erzeugnisse ausländischer Hersteller (etwa französischen Jahrgangschampagner) auf den noch vorhandenen Überdruck überprüfen und auch diese Flaschen dann aus dem Verkehr ziehen?“

Das Verwaltungsgericht begründete den Gutachtensauftrag damit, dass nach der Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofes offene Fragen des Unionsrechts beantwortet werden müssen. Deren Beantwortung bedarf einer fachkundigen Klärung des Sachverhalts - auch im Hinblick auf ein mögliches Vorabentscheidungsverfahren vor dem EuGH. Die Wahl des Sachverständigen begründete das Landesverwaltungsgericht wie folgt:

„Herr Dipl. Ing. KK ist laut Verzeichnis der Gerichtssachverständigen allgemein beeideter und gerichtlich zertifizierter Sachverständiger für das hier gesuchte Fachgebiet Wein- und Weinerzeugung. Er ist ein erfahrener und renommierter Önologe und Weinerzeuger und ist Mitglied des Nationalen Weinkomitees. Er hat sein Einverständnis erklärt, hier als nichtamtlicher Sachverständiger im vorliegenden Verfahren tätig zu werden. Es liegen auch keine Ausschließungsgründe vor.“

Der gerichtliche beeidete Sachverständige legte am 4. April 2018 dem Landesverwaltungsgericht Befund und Gutachten vor (das in der Folge auch dem Parteiengehör unterzogen wurde). Er legte dem Gutachten folgenden Befund (inkl. Verfahrensablauf) zugrunde:

„Am 18. Juni 2015 wurde von Beamten der Bundeskellereiinspektion im Betrieb der XXX GmbH & Co KG eine so genannte Gesamtbetriebskontrolle vorgenommen und dabei unter anderem die Probe Nr. 6 K. brut Qualitätsschaumwein Jahrgang 2002 L0406 aus einem Vorrat von 160/0,75-Liter-Flaschen entnommen. Die Probe umfasste acht Flaschen, davon wurden dem Betrieb zwei Flaschen plombiert als Gegenprobe ausgefolgt. Die amtliche

Probe wurde vom Bundesamt für Weinbau, Eisenstadt laut Prüfbericht Zl. B80815 vom 10. Juli 2015 anhand von vier Musterflaschen unter anderem wegen Unterschreitung des weinrechtlich vorgesehenen Mindestwertes von 3,5 bar Kohlensäureüberdruck (Ist 2,4 bar) beanstandet und als nicht verkehrsfähig beurteilt. Im Zuge einer Folgekontrolle durch die Bundeskellereiinspektion am 30. Juli 2015 wurde die Restmenge von 132 Flaschen des gegenständlichen Sektes ausgebucht und in den Privatkeller von Herrn MK-A verlagert. [...] Am 18. Juni 2015 wurde von Beamten der Bundeskellereiinspektion im Betrieb der römisch 30 GmbH & Co KG eine so genannte Gesamtbetriebskontrolle vorgenommen und dabei unter anderem die Probe Nr. 6 K. brut Qualitätsschaumwein Jahrgang 2002 L0406 aus einem Vorrat von 160/0,75-Liter-Flaschen entnommen. Die Probe umfasste acht Flaschen, davon wurden dem Betrieb zwei Flaschen plombiert als Gegenprobe ausgefolgt. Die amtliche Probe wurde vom Bundesamt für Weinbau, Eisenstadt laut Prüfbericht Zl. B80815 vom 10. Juli 2015 anhand von vier Musterflaschen unter anderem wegen Unterschreitung des weinrechtlich vorgesehenen Mindestwertes von 3,5 bar Kohlensäureüberdruck (Ist 2,4 bar) beanstandet und als nicht verkehrsfähig beurteilt. Im Zuge einer Folgekontrolle durch die Bundeskellereiinspektion am 30. Juli 2015 wurde die Restmenge von 132 Flaschen des gegenständlichen Sektes ausgebucht und in den Privatkeller von Herrn MK-A verlagert. [...]

Zum gegenständlichen Produkt K. Sekt brut 2002:

Der Grundwein Ernte 2002 stammte aus eigenen Weingärten der damaligen Schlosskellerei W-B und wurde am 17. März 2003 in einer Menge von 1.250 Liter an die Sektkellerei S. in G. zur Lohnversektung geliefert. Am 2. April 2003 wurden dort 1.843 Flaschen á 0,75 Liter abgefüllt, diese wurden in drei Tranchen degorgiert:

- 443 Flaschen im April 2006, daraus stammt die der Beanstandung zugrunde liegende Probe mit der Losnummer L0406. Die zum Verschließen dieser Charge verwendeten Naturkorken wurden vom Auftraggeber (Schlosskellerei W-B) beige stellt; die Sektkellerei S. kann daher keine Angaben über Lieferant, Dimension und Qualität der Korken machen.
- 447 Flaschen im Mai 2007
- 836 Flaschen im August 2008.

Die restlichen 117 Flaschen (6,3%) wurden bei der Versandfertigmachung zum Wiederauffüllen verbraucht, als Muster verwendet, bzw. sind als Bruch oder sonst wie untergegangen.

Zum Druckverlust in Sektfaschen während der Gärung und Lagerung:

Eine verschlossene Sektfasche stellt kein hermetisch abgeschlossenes System dar. Bei mit Naturkorken verschlossenen Flaschen, wie sie im Gegenstand vorliegen, findet jedenfalls durch den Verschluss, zwischen der Innenwand des Flaschenhalses und der Korkzarge ein Druck- und damit Gasaustausch statt. Bei Sekt geht, solange in der Flasche ein Kohlensäureüberdruck vorhanden ist, dieser Austausch überwiegend in Richtung des Druckgefälles, das heißt, Kohlendioxid (CO₂) entweicht aus der Flasche.

Im technisch notwendigen "Kopfraum" von Sektfaschen zwischen der Flüssigkeitsoberfläche und dem Verschluss (flascheninnenseitige Oberfläche des Naturkorken, im Fachjargon "Korkspiegel" genannt) befindet sich ein sehr sauerstoffarmes Kohlendioxid-Luftgemisch. Vom Verschlusslieferanten der Sektkellerei S., der Firma OR in D-XXX, die auf Schaumweinbedarf aus der Champagne spezialisiert ist, habe ich zum Thema Druckverlust folgende Ausführungen (kursiv) erhalten:

"Sektorken:

Bei Naturkorken geht man von einem jährlichen Druckverlust auf der Flasche von ca. 5 % aus. Dies ist auch der Grund, warum bei Sekten, die schon mehrere Jahre zuvor degorgiert wurden, der Korken zylinderförmig erscheint. Der Innendruck lässt nach und damit auch der Anpressdruck auf den Korken. Der Druckverlust findet ständig statt, aber nicht linear. Bei zu hohem Druckverlust könnten die Flaschen transvasiert oder mit neuer Dosage abgefüllt werden.

Kronenkorken:

Vergleich der CO₂ Durchlässigkeit von Kronenkorken der Fa. S mit den unterschiedlichen Einlagen (Liner = Dichtungen im Innenbereich). Die Analysen wurden durch das Laboratoire National d'Essai (LNE) durchgeführt, das Protokoll ist standardisiert.

Liner	CO ₂ loss (cm ³ /24h)
-------	---

Scel+ 0,6
Scel++ 0,25
X-Scel 0,10
802 0,30

Der Liner 802 (von S. hauptsächlich verwendet) ist sehr nahe bei Scel++.

Versuchsbedingungen:

Messung der gesamten Kohlendioxid durchlässigkeit einer verschlossenen Flasche (die Flasche wurde gefüllt und mit flüssiger Kohlensäure unter Druck gesetzt) mit einem Messprinzip entsprechend dem Dokument ISO 15105-2 Anhang B (chromatographisches Messprinzip).

Messbedingungen:

-
das Oberteil der Flasche wird in einen geschlossenen Metallbehälter eingeführt, der von einem Vektorgas (Helium) durchströmt wird.

Analyseprinzip:

-
Messung der entweichenden CO₂ Menge aus dem Set (Flasche + Verschluss) und durchgeführt mit Heliumgas

- Temperatur: 23°C
- Feuchtigkeit des Vektorgases: 0% HR
- Stabilisierungszeit: min. 10 Stunden

Chromatographische Bedingungen:

- Ofen: 40°C
- Kolonne: Porapak Q
- Erkennung: durch Ionisation der Flamme, dem Detektor ist ein Methanisierungssofen vorgeschaltet
- Kalibrierung des Chromatographen mit Standardgasen mit einer bekannten Konzentration von Kohlendioxid

Atmosphärendruck während des Tests angehoben: von 981 bis 1010 hPa.

Der Druckverlust beim Enthefen (Degorgieren) von flaschenvergorenem Sekt bei dem in der Sektkellerei S. angewandten Gefrierverfahren beträgt etwa 3,4%. Der oben mit etwa 5% angegebene jährliche Druckverlust einer versandfertigen mit Naturkork verschlossenen Sektflasche ist naturgemäß vom Durchmesser und der substantiellen Qualität des Korken abhängig. Je nach der verwendeten Flasche bzw. deren Mündung werden heute für wertige Schaumweine üblicherweise Verbundkorken mit zwei Naturkorkscheiben mit einer Länge von 46 bis 48 mm und einem Durchmesser von 29,0 bis 31,5 mm verwendet.“

Die gutachterlichen Schlussfolgerungen des Sachverständigen stellen sich (auszugsweise) wie folgt dar:

„Erzeugung und Marktfähigkeit von Jahrgangsqualitätsschaumweinen

Normale Champagner und hochwertige Schaumweine werden aus Cuvées verschiedener Rebsorten und oft auch unterschiedlicher Jahrgänge erzeugt. Jahrgangs-Champagner werden nur in den besten Jahrgängen und ausschließlich aus Trauben desselben Erntejahrgangs erzeugt. Hochwertige (Jahrgangs-)Schaumweine werden ausschließlich durch Flaschengärung (Méthode Champenoise bzw. Traditionelle) hergestellt, bei welcher der Sekt vom ersten bis zum letzten Produktionsschritt und bis zum Konsumenten in derselben Flasche bleibt.

Die aus Weißweinsorten (blanc de blanc), oft auch blauen Trauben (blanc de noir) gewonnenen, speziell vinifizierten (Clairette-) Weine werden assembliert - zu Cuvées zusammengestellt - und in der Regel im Frühjahr nach der Ernte mit Hefe und einer speziellen Zuckerlösung (Tiragelikör) versetzt, in Flaschen gefüllt und mit Kronenkorken dicht verschlossen. Der Zuckergehalt des Tiragelikörs bestimmt den Kohlendioxiddruck des fertigen Schaumweines.

Weinhefe kann bis zu 8 bar Kohlendruck gären, deshalb werden in der Regel 24 Gramm vergärbare Invertzucker pro Liter Sekt verwendet, die für 8 bar Kohlendruck ausreichen, wodurch der Alkoholgehalt des Sektes um bis zu 1,4% vol. ansteigt.

Die bei der zweiten Gärung entstehende Kohlensäure kann aus der Flasche nicht entweichen und löst sich im Wein bzw. bleibt gasförmig erhalten. Nachdem aller Zucker vergoren ist, lagert der Sekt zur Reifung "auf der Hefe", die Hefezellen sterben ab.

Sie unterliegen dann einem Zerfallsprozess, der als Autolyse bezeichnet wird und die typisch brotigen Sekundäraromen verursacht. Je länger diese Lagerung dauert, umso intensiver verbindet sich die Kohlensäure mit dem Wein und desto feiner wird das Produkt (Mousseux).

In Österreich muss Qualitätsschaumwein (neuerdings g. U. Klassik) mindestens 9 Monate auf der Hefe lagern. Für Champagner ist eine Mindestlagerdauer auf der Hefe von 15 Monaten, für Jahrgangschampagner von drei Jahren vorgeschrieben. Bekannte Sektkellereien lassen ihre Spitzenprodukte bis zu zehn Jahren, manche auch länger auf der Hefe liegen. So wird beispielsweise Dom Ruinart, der Top-Jahrgangschampagner des gleichnamigen ältesten Champagnerhauses mindestens zehn Jahre auf der Hefe gelagert.

Während der Hefelagerung geht durch den Kronenkork relativ wenig Kohlensäure verloren (s. Befund S. 4), das Produkt bleibt frisch und moussierend.

Nach der Reifung beziehungsweise zur Versandfertigstellung wird die Hefe durch Degorgieren entfernt. Dazu werden die Flaschen kopfüber auf Rüttelpulte gesteckt, in denen sie schräg lagern. Auf diese Weise kann sich das Hefedepot im Flaschenhals sammeln. Die Flaschen werden markiert und üblicherweise über drei Wochen täglich gerüttelt, hierbei jedes Mal um ein Achtel ihres Umfanges gedreht und eine Nuance steiler gestellt. Dies hat zur Folge, dass sich auch feine Hefepartikel im Flaschenhals und letztlich beim Kronenkork absetzen. Dann kann der Sekt "degorgiert" (entheft), d. h. die Hefe entfernt werden. Dies wurde früher von besonders geschulten Degorgeuren händisch gemacht, heute wird der Flaschenhals in einem Kälte-Solebad samt dem Hefedepot gefroren (Walfard-Verfahren). Anschließend wird die Flasche geöffnet, wobei der Hefe-Eis-Pfropfen durch den Eigendruck (76 bar) aus der Flasche herausgeschossen wird. Danach kommt Dosagelikör (Liqueur d'expédition) dazu, der die Restsüße des Sekts bestimmt, die Flasche wird mit demselben Sekt auf die notwendige Höhe aufgefüllt, mit einem Naturkork verschlossen und mit einer Agraffe gesichert, wodurch der Kork auch die typische Pilzform annimmt.

Ab diesem Zeitpunkt ist der Sekt genießbar, also marktfähig!

Naturkorken schließen die Flasche wesentlich weniger dicht ab, als die Kronenkorken während der Flaschengärung und Hefelagerung, üblicherweise kann man (abgesehen von einzelnen fehlerhaften Naturkorken, sog. Ausreißern) die Haltbarkeit für zwei bis drei Jahre nach dem Degorgieren garantieren. Dies ist auch einer der Gründe, warum große Champagnerhäuser ihre Jahrgangschampagner teilweise auf Bestellung produzieren, nur nach Subskription degorgieren und übersteigende Mengen bald nach der Erstvorstellung in den Sekundärmarkt verlagern, sprich an spezialisierte Zwischenhändler weitergeben.

Jedenfalls werden bewusst gereifte (Jahrgangs-)Schaumweine *lege artis* so lange wie möglich auf der Hefe gelagert und längstens zwei Jahre vor der voraussichtlichen Abgabe an den Letztverbraucher degorgiert. Das schließt aber nicht aus, dass einzelne Hersteller, Zwischenhändler und Letztverbraucher die eher oxidative, das heißt geschmacklich mildernde Reifung nach der Trennung von der Hefe bewusst nutzen und versandfertige Vorräte langfristig einlagern.

Abnahme des Kohlendrucküberdruckes während der Flaschengärung und im Zuge der Flaschenlagerung

Wie im vorigen Absatz ausgeführt, wird (nicht nur) in Flaschen vergorener Sekt üblicherweise auf den maximal möglichen Kohlendruck von 8 bar ausgerichtet. Geht man von den im Befund auf S. 4 zitierten Angaben der Fa. O. (Kronenkork mit Liner 802 CO₂-Verlust 0,3 cm³ pro 24 h) aus, ergibt sich eine Druckabnahme von 0,144 bar pro Jahr während der Flaschengärung. Das ergibt für die gegenständliche Charge, die drei Jahre auf der Hefe lag, einen Druck vor dem Degorgieren im April 2006 von 7,5 bis 7,6 bar; der Druckverlust von 3,4% beim Degorgieren im Gefrierverfahren¹⁾ ist daher mit 0,25 bar einzuschätzen, demzufolge wies der versandfertige Sekt einen Kohlendrucküberdruck von im Mittel etwa 7,3 bar auf. Geht man weiters von dem im Befund von O. angegebenen jährlichen Druckverlust einer versandfertigen, mit Naturkork verschlossenen Sektf Flasche von etwa 5% pro Jahr aus, hätte der verfahrensgegenständliche Vorrat zum Zeitpunkt der Probenentnahme im Juni 2015 im Mittel einen

Kohlensäureüberdruck von 4,5 bis 4,6 bar aufweisen müssen. Das Bundesamt für Weinbau stellte in der amtlichen Probe einen tatsächlichen Wert von 2,4 bar fest; daraus errechnet sich eine jährliche Druckabnahme von 11,5%, was bei Verwendung von Korken mit relativ geringem Durchmesser, minderer Qualität oder ungünstigen Lagerbedingungen durchaus nachvollziehbar am oberen Rand des zu erwartenden Rahmens liegt.

Genussfähigkeit von lange gelagerten Qualitätsschaumweinen

Betrachtet man nur den Kohlendioxidgehalt eines Schaumweines, so ist hochwertiger Sekt auch nach Absinken des Kohlensäureüberdruckes unter 3,5 bar uneingeschränkt genussfähig, zumal auch perlende Weine mit geringerem Kohlensäureüberdruck wie Perlwein, Prosecco frizzante, oder Lambrusco qualitativ hohen Ansprüchen gerecht werden.

Im Zuge der jahrelangen Lagerung von Schaumweinen findet neben der Abnahme des Kohlendioxidgehaltes auch eine Vielzahl komplexer Reifungs- und Alterungsprozesse, meist biochemischer Reaktionen zwischen verschiedenen Weinhaltstoffen, von denen derzeit etwa 3.500 bekannt sind, statt.

Für alle chemischen und biologischen Reaktionen gilt, dass ihre Geschwindigkeit mit steigender Temperatur zunimmt. Die Temperatur ist ein Maß für die Bewegungsenergie der kleinsten Teile (Atome, Moleküle, Ionen), je rascher sich die Teilchen bewegen, umso häufiger stoßen sie mit anderen Teilchen zusammen, mit denen sie reagieren können. Als Faustregel gilt, dass eine Erhöhung der Temperatur um 10 K die Reaktionsgeschwindigkeit verdoppelt. Gleichzeitig gilt das Prinzip nach Le Chatelier und Braun (Prinzip vom geringsten Zwang), nach dem steigende Temperaturen das chemische Gleichgewicht in Richtung endothermer Reaktionen verschieben. Reaktionen der organischen Chemie verlaufen meist sehr langsam. Daraus folgt, dass eine erhebliche Temperaturerhöhung einerseits die Beschleunigung der Reifung eines Weines bewirkt, andererseits die teilweise anorganischen Oxidationsreaktionen wesentlich rascher ablaufen, womit eine Schädigung des Weinaromas einhergehen kann. Leichte aromatische Weißweine und Schaumweine sind empfindlicher als kräftige Weiß- oder Rotweine.

Daraus folgt, dass die Veränderung der Genussfähigkeit von lange gelagerten Schaumweinen stark von den Lagerbedingungen (Temperatur und deren Schwankungen) abhängt, wobei mit dem Abnehmen des Kohlensäureüberdruckes der Zutritt von Luftsauerstoff zunimmt, so dass die bei Kennern meist geschätzten Reifungs- und Alterungsprozesse immer mehr von Oxidationsreaktionen überlagert werden, die der organoleptischen Qualität eher abträglich sind.

Da es sich um gleichzeitig laufende, nicht lineare Prozesse handelt, kann eine qualitative Grenze nicht seriös angegeben werden. Erfahrungsgemäß nimmt die Sauerstoffmigration bei Absinken des Kohlensäureüberdruckes unter 1,5 bis 2 bar exponentiell zu, zumal das organische Material von Naturkorken mit zunehmendem Alter mürbe und damit für Gase und Flüssigkeiten durchlässiger wird. Der normierte Mindestwert von 3,5 bar Kohlensäureüberdruck bei 20°C für Qualitätsschaumwein stellt somit eine willkürliche, fachlich diskutierbare Definition dar.

Aus fachlicher Sicht kann keinesfalls bestätigt werden, dass Sekt mit weniger als 3,5 oder im Gegenstand 2,4 bar Kohlensäureüberdruck bei 20°C alleine wegen des geminderten CO₂-Gehaltes zwangsweise in seinem Genusswert gemindert sein müsse.

Bekannte Marken-Jahrgangschampagner

Nahezu alle namhaften Champagnerhäuser produzieren auch Jahrgangschampagner, die bekanntesten sind beispielsweise Dom Ruinart, Veuve Clicquot Grande Dame, Louis Roederer Cristal, Louis Roederer Vintage, Moët Chandon Grand Vintage, Pommery Louise, Krug Vintage und andere. Die Letztverbraucherpreise für Jahrgangschampagner liegen von 170,-- € pro Flasche aufwärts (s. a. Beilage 1;)

Überprüfung des Überdruckes von kleinen Sektvorräten

Wie sich aus den Ausführungen im Befund (Seiten 4 f) und im Gutachten (Seiten 6 f) über den durchschnittlichen Druckverlust von Schaumweinflaschen, die mit Naturkorken verschlossen sind, ergibt, lässt die Untersuchung einer einzigen Flasche aus einem Vorrat von in diesem Fall 160 Flaschen keinen forensisch ausreichend sicheren Rückschluss auf den gesamten Vorrat zu.

Dem Bundesamt für Weinbau („akkreditierte Prüfstelle für Most, Wein, Sekt und Obstwein nach EN ISO / IEC 17025“)

standen laut dem Prüfbericht Zl. B80815 vom 10. Juli 2015 vier Musterflaschen zur Verfügung. Der gegenständliche Wert für den "Kohlendioxidüberdruck in bar bei 20°C" ist mit 2,4 bar und einer Messunsicherheit von $\pm 0,5$ bar angegeben. Laut Beilage 2; wurde der Gesamtüberdruck (beinhaltet auch den Druck anderer, vom Kohlendioxid physikalisch nicht trennbaren Gase wie z. B. Stickstoff, Sauerstoff etc.) in drei Flaschen mit 2,2 bar, 2,4 bar und 2,4 bar bestimmt.

Bei dem hier angewandten amtlichen Verfahren (Méthode OIV-MA-AS314-02 = Aphrometrie), wird eine Kanüle vertikal durch den Sektkorken gedrückt, es handelt sich somit um eine zerstörende Untersuchung.

Neuerdings gibt es die Möglichkeit für eine zerstörungsfreie Untersuchung des Flascheninnendruckes, deren Ergebnisse aber von der OIV (International Organisation of Vine and Wine) und somit von der EU noch nicht anerkannt werden.

In § 2 der aufgrund des Maß- und Eichgesetzes 1950 erlassenen Fertigpackungsverordnung 1993 i.d.g.F., die allerdings für den vorliegenden Sachverhalt keine Norm darstellt, ist eine zerstörende Untersuchung ausschließlich für Lose von mindestens 100 Fertigpackungen zugelassen (s. Beilage 3;). Die Stichprobe umfasst dabei zwanzig Flaschen, die Annahmehzahl beträgt eins, die Ablehnungszahl zwei; das heißt, wenn von zwanzig untersuchten Flaschen mehr als eine nicht die gesetzlich geforderten Werte aufweist, ist das Los zu beanstanden. In Paragraph 2, der aufgrund des Maß- und Eichgesetzes 1950 erlassenen Fertigpackungsverordnung 1993 i.d.g.F., die allerdings für den vorliegenden Sachverhalt keine Norm darstellt, ist eine zerstörende Untersuchung ausschließlich für Lose von mindestens 100 Fertigpackungen zugelassen (s. Beilage 3;). Die Stichprobe umfasst dabei zwanzig Flaschen, die Annahmehzahl beträgt eins, die Ablehnungszahl zwei; das heißt, wenn von zwanzig untersuchten Flaschen mehr als eine nicht die gesetzlich geforderten Werte aufweist, ist das Los zu beanstanden.

Bei dem kleinen Vorrat von flaschenvergorenem Sekt, der zum Zeitpunkt der Probenentnahme über neun Jahre von der Hefe getrennt war, ist die zu erwartende große Streuung des Kohlensäureverlustes von Flasche zu Flasche durch die Unterschiedlichkeit der Naturkorken zu berücksichtigen.

Da die, der Beanstandung zugrundeliegende Bestimmung des Kohlensäureüberdruckes im Bundesamt für Weinbau an drei verschiedenen Flaschen durchgeführt wurde und alle Werte mit geringer Streuung auch unter Berücksichtigung der dem Verfahren immanenten Messunsicherheit von $\pm 0,5$ bar deutlich unter dem gesetzlichen Mindestwert von 3,5 bar lagen, ist aus sachverständiger Sicht kein Zweifel an der Normunterschreitung anzumelden.

Überprüfung in Österreich zum Verkauf lagernder Erzeugnisse ausländischer Hersteller auf den noch vorhandenen Überdruck

Der Bundeskellereinspektion obliegt gemäß § 46 (1) i. Z. m. § 47 (5) des Österreichischen Weingesetzes 2009 i.d.g.F. die Überwachung des Verkehrs mit Wein und sonstigen Erzeugnissen, die unter die Verordnung (EU) Nr. 1308/2013 fallen, auf allen Ebenen deren Inverkehrbringung (.. auf Grundstücken, in Gebäuden und in Betriebsräumen, in oder auf denen Erzeugnisse gemäß § 1 hergestellt, verarbeitet, gelagert, verkauft oder sonst in Verkehr gebracht werden sowie beim Transport und in den dazugehörigen Geschäftsräumen ..), also auch in Einzelhandels- und Weinfachgeschäften. Der Bundeskellereinspektion obliegt gemäß Paragraph 46, (1) i. Z. m. Paragraph 47, (5) des Österreichischen Weingesetzes 2009 i.d.g.F. die Überwachung des Verkehrs mit Wein und sonstigen Erzeugnissen, die unter die Verordnung (EU) Nr. 1308 aus 2013, fallen, auf allen Ebenen deren Inverkehrbringung (.. auf Grundstücken, in Gebäuden und in Betriebsräumen, in oder auf denen Erzeugnisse gemäß Paragraph eins, hergestellt, verarbeitet, gelagert, verkauft oder sonst in Verkehr gebracht werden sowie beim Transport und in den dazugehörigen Geschäftsräumen ..), also auch in Einzelhandels- und Weinfachgeschäften.

Die lückenlose Überwachung des Verkehrs und Probenziehung aller gleichartigen Produkte, insbesondere der Lagerbestände im Einzelhandel ist sicher nicht möglich bzw. realistisch zu erwarten.

Dennoch darf der durchschnittliche einschlägig Normunterworfenen von einer, den Prinzipien der Bundesverfassung verpflichteten Bundesbehörde die Anwendung gleicher Mittel in gleich gearteten Fällen, somit die zumindest stichprobenweise Untersuchung und ähnlich strenge Umsetzung der gegenständlichen Norm beispielsweise bei Importeuren, Großhändlern und Generalvertretungen von ausländischen Schaumweinen (Champagner, Cava, Krimsekt) erwarten.

Hierzu ist anzumerken, dass ein erheblicher Teil dieses hoch spezialisierten Marktes über das Internet abgewickelt

wird, wo Jahrgangschampagner über Domains aus Österreich (auspreiser.at, weinco.at, www.vinexus.at, wagners-weinshop.com etc.), Deutschland (einfachweinkaufen.de, www.vinatis.de, gourmondo.de, champagnershop.de, www.vinatis.de, champa.de, ebay.de, amazon.de etc.), und anderen Ländern (bspw. champagnerkaufen.eu u.v.a.) auch außerhalb der EU (z.B. www.jancisrobinson.com und winespectator.com, beide USA) angeboten werden, so dass ein Zugriff durch die österreichische Weinaufsicht schwierig zu realisieren sein wird.

[...]

Zusammenfassung:

?

Die Technologie der Herstellung von (Jahrgangs)Qualitätsschaumweinen wird ausführlich beschrieben. Branchenüblich ist es, Sekt längstens zwei Jahre vor dem zu erwartenden Konsum zu degorgieren und die Lagerung auf der Hefe auszudehnen, um den Kohlensäureüberdruck so hoch wie möglich zu erhalten.

?

In Flaschen vergorener Schaumwein ist sofort nach der Abtrennung von der Hefe (Degorgieren) genussfähig. In diesem Stadium hat das Produkt abhängig von der Dosierung und der Dauer der Hefelagerung einen Kohlensäureüberdruck von etwa 7 bar.

?

Die verschiedenen Einflussgrößen auf die Abnahme des Kohlensäureüberdruckes werden behandelt. Im Gegenstand lag diese mit durchschnittlich 11,5% pro Jahr am oberen Rand des zu erwartenden Rahmens, was entweder auf die Verwendung von Korken mit geringem Durchmesser, minderer Qualität oder ungünstige Lagerbedingungen zurückzuführen ist.

?

Schaumweine, die den normierten Mindestdruck nicht aufweisen, können ungeachtet dessen weiterhin genussfähig sein. Der Kohlensäuregehalt stellt nicht den einzigen für den Kenner Ausschlag gebenden Parameter dar, Reifearomen werden nach persönlicher Vorliebe wahrgenommen und der objektiv feststellbare Gesamtüberdruck steht in keinem stringenter Zusammenhang mit den sensorischen Wirkungen und Veränderungen des Produktes.

?

Die stichprobenartige Überprüfung des Überdruckes von 160 Flaschen Sekt ist möglich; dem Bundesamt für Weinbau standen vier Flaschen zur Verfügung. Drei davon wurden auf ihren Kohlensäureüberdruck untersucht; das Ergebnis von 2,4 bar bei 20° reicht zur Feststellung, dass der Normwert unterschritten wurde, zweifellos aus.

?

Die nach Ansicht der mitbeteiligten Partei notwendige einschlägige Überwachung von in Österreich lagernden Erzeugnissen ausländischer Hersteller auf den vorhandenen Überdruck wird diskutiert.“

In einer ergänzenden Stellungnahme vom 23.6.2018 führte der Sachverständige zur Frage der Wahrscheinlichkeit des zu geringen Überdrucks bei den übrigen (nicht beprobten, beschlagnahmten Sektflaschen aus):

„In meinem zugrundeliegenden Gutachten ist auf Seite 9 angeführt: ‚Laut Beilage 2; wurde der Gesamtüberdruck (beinhaltet auch den Druck anderer, vom Kohlendioxid physikalisch nicht trennbaren Gase wie z. B. Stickstoff, Sauerstoff etc.) in drei Flaschen mit 2,2 bar, 2,4 bar und 2,4 bar bestimmt. Bei dem hier angewandten amtlichen Verfahren (Méthode OIV-MA-AS314-02 = Aphrometrie), wird eine Kanüle vertikal durch den Sektkorken gedrückt, es handelt sich somit um eine zerstörende Untersuchung.‘

Für die Berechnung der Wahrscheinlichkeit des Zutreffens der drei Ergebnisse für den Gesamtvorrat benötigt man die Daten der Wahrscheinlichkeit der Richtigkeit sowie der Zufallswahrscheinlichkeit einer positiven Fragebeantwortung. Beide Angaben liegen für das astrometrische Verfahren nicht vor.

Zudem wäre bei dieser Berechnung auch die unterschiedliche Gas-migration der eingesetzten Naturkorken in einem Zeitraum von mehr als neun Jahren zu berücksichtigen, was für ein Naturprodukt wie Naturkorken in den Bereich der Spekulation gehen würde, zumal nicht einmal die Dimensionen dieser Korken bekannt sind.

Eine faktengestützte Berechnung bzw. Abschätzung der Aussagewahrscheinlichkeit ist somit nicht möglich.

Die Aussage in meinem Gutachten Seite 9f ‚Da die, der Beanstandung zugrundeliegende Bestimmung des Kohlensäureüberdruckes im Bundesamt für Weinbau an drei verschiedenen Flaschen durchgeführt wurde und alle

Werte mit geringer Streuung auch unter Berücksichtigung der dem Verfahren immanenten Messunsicherheit von $\pm 0,5$ bar deutlich unter dem gesetzlichen Mindestwert von 3,5 bar lagen, ist aus sachverständiger Sicht kein Zweifel an der Normunterschreitung anzumelden.' bezieht sich ausschließlich auf die drei analysierten Flaschen.

Von dieser Aussage kann unter Berücksichtigung der oben angeführten Erwägungen keinesfalls mit der im Verwaltungsstrafverfahren erforderlichen Sicherheit bzw. Wahrscheinlichkeit auf den Gesamtvorrat von 160 Flaschen geschlossen werden."

II. Sachverhalt und Beweiswürdigung: römisch zwei. Sachverhalt und Beweiswürdigung:

Am 18. Juni 2015 wurde seitens der Bundeskellereiinspektion im Betrieb der XXX GmbH & Co KG eine sog. Gesamtbetriebskontrolle vorgenommen und dabei unter anderem die Probe Nr. 6 K. brut Qualitätsschaumwein Jahrgang 2002 L0406 aus einem Vorrat von 160/0,75-Liter-Flaschen entnommen. Die Probe umfasste acht Flaschen, davon wurden dem Betrieb zwei Flaschen plombiert als Gegenprobe ausgefolgt. Die amtliche Probe wurde vom Bundesamt für Weinbau, Eisenstadt, laut Prüfbericht Zl. B80815 vom 10. Juli 2015 anhand von vier Musterflaschen unter anderem wegen Unterschreitung des weinrechtlich vorgesehenen Mindestwertes von 3,5 bar Kohlensäureüberdruck (Ist 2,4 bar) beanstandet und als nicht verkehrsfähig beurteilt. Im Zuge einer Folgekontrolle durch die Bundeskellereiinspektion am 30. Juli 2015 wurde die Restmenge an Flaschen des gegenständlichen Sektes ausgebucht und in den Privatkeller von Herrn MK-A verlagert. Am 18. Juni 2015 wurde seitens der Bundeskellereiinspektion im Betrieb der römisch 30 GmbH & Co KG eine sog. Gesamtbetriebskontrolle vorgenommen und dabei unter anderem die Probe Nr. 6 K. brut Qualitätsschaumwein Jahrgang 2002 L0406 aus einem Vorrat von 160/0,75-Liter-Flaschen entnommen. Die Probe umfasste acht Flaschen, davon wurden dem Betrieb zwei Flaschen plombiert als Gegenprobe ausgefolgt. Die amtliche Probe wurde vom Bundesamt für Weinbau, Eisenstadt, laut Prüfbericht Zl. B80815 vom 10. Juli 2015 anhand von vier Musterflaschen unter anderem wegen Unterschreitung des weinrechtlich vorgesehenen Mindestwertes von 3,5 bar Kohlensäureüberdruck (Ist 2,4 bar) beanstandet und als nicht verkehrsfähig beurteilt. Im Zuge einer Folgekontrolle durch die Bundeskellereiinspektion am 30. Juli 2015 wurde die Restmenge an Flaschen des gegenständlichen Sektes ausgebucht und in den Privatkeller von Herrn MK-A verlagert.

Zum gegenständlichen Produkt K. Sekt brut 2002: Der Grundwein Ernte 2002 stammte aus eigenen Weingärten der damaligen Schlosskellerei W-B und wurde am 17. März 2003 in einer Menge von 1.250 Liter an die Sektkellerei S. in G. zur Lohnversektung geliefert. Am 2. April 2003 wurden dort 1.843 Flaschen à 0,75 Liter abgefüllt, diese wurden in drei Tranchen degorgiert:

- 443 Flaschen im April 2006, daraus stammt die der Beanstandung zugrunde liegende Probe mit der Nr. L 0406 Die zum Verschließen dieser Charge verwendeten Naturkorken wurden vom Auftraggeber (Schlosskellerei W-B) beigestellt; die Sektkellerei S. kann daher keine Angaben über Lieferant, Dimension und Qualität der Korken machen.
- 447 Flaschen im Mai 2007
- 836 Flaschen im August 2008.

Die restlichen 117 Flaschen (6,3%) wurden bei der Versandfertigmachung zum Wiederauffüllen verbraucht, als Muster verwendet, bzw. sind als Bruch oder sonst wie untergegangen.

Dem Bundesamt für Weinbau standen laut dem Prüfbericht Zl. B 80815 vom 10. Juli 2015 vier Musterflaschen zur Verfügung. Der gegenständliche Wert für den "Kohlendioxidüberdruck in bar bei 20°C" ist mit 2,4 bar und einer Messunsicherheit von $\pm 0,5$ bar angegeben. Es wurde der Gesamtüberdruck (beinhaltet auch den Druck anderer, vom Kohlendioxid physikalisch nicht trennbaren Gase wie z. B. Stickstoff, Sauerstoff etc.) in drei Flaschen mit 2,2 bar, 2,4 bar und 2,4 bar bestimmt. Bei dem hier angewandten amtlichen Verfahren (Methode OIV-MA-AS314-02 = Aphrometrie), wird eine Kanüle vertikal durch den Sektkorken gedrückt. Es handelt sich dabei um eine zerstörende Untersuchung.

Der gerichtlich beeidete Sachverständige beschreibt in seinem Gutachten ausführlich die Herstellung von derartigen Qualitätsschaumweinen. Branchenüblich ist es, Sekt längstens zwei Jahre vor dem zu erwartenden Konsum zu degorgieren und die Lagerung auf der Hefe auszudehnen, um den Kohlensäureüberdruck so hoch wie möglich zu erhalten. In Flaschen vergorener Schaumwein ist sofort nach der Abtrennung von der Hefe (Degorgieren) genussfähig. In diesem Stadium hat das Produkt abhängig von der Dosierung und der Dauer der Hefelagerung einen Kohlensäureüberdruck von etwa 7 bar. Nach dem Verschließen mit dem Naturkorken ist der Erzeugungsvorgang

abgeschlossen und das Produkt marktfähig. Im Gutachten werden die verschiedenen Einflussgrößen auf die Abnahme des Kohlensäureüberdruckes ausführlich behandelt. Gegenständlich lag diese mit durchschnittlich 11,5% pro Jahr am oberen Rand des zu erwartenden Rahmens, was entweder auf die Verwendung von Korken mit geringem Durchmesser, minderer Qualität oder ungünstige Lagerbedingungen zurückzuführen ist. Schaumweine, die den normierten Mindestdruck nicht aufweisen, können aber weiterhin genussfähig sein. Der Kohlensäuregehalt stellt nicht den einzigen für den Kenner Ausschlag gebenden Parameter dar, Reifearomen werden nach persönlicher Vorliebe wahrgenommen und der objektiv feststellbare Gesamtüberdruck steht in keinem stringenten Zusammenhang mit den sensorischen Wirkungen und Veränderungen des Produktes. Im vorliegenden Fall standen dem Bundesamt für Weinbau vier Flaschen zur Verfügung. Drei davon wurden auf ihren Kohlensäureüberdruck untersucht. Das Ergebnis von 2,4 bar bei 20°C reicht zur Feststellung, dass der Normwert unterschritten wurde, aus. Ein Schluss, dass das Ergebnis der drei beprobten Sektfaschen auch mit an für das Verwaltungsstrafverfahren Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit auch auf den Überdruck in den übrigen 157 Flaschen übertragbar ist und damit auch in diesen Flaschen ein zu geringer Überdruck vorhanden war, ist bereits aus fachlicher Sicht nicht zulässig und ist damit auch das Gericht davon nicht überzeugt.

Dieser Sachverhalt steht bereits aus Befund und Gutachten des Sachverständigen fest. Das Landesverwaltungsgericht Burgenland hegt keine Zweifel am Wahrheitsgehalt des Gutachtens, welches sehr ausführlich auf die Fragestellungen des Gerichts eingeht und dabei bei der Beantwortung keiner gestellten Frage ausweicht. Es ist zur Überzeugung gelangt, dass diese gutachterlichen Stellungnahmen in sich schlüssig sind, zudem den Erfahrungen des täglichen Lebens, also den Denkgesetzen nicht zuwiderlaufen, vollständig und widerspruchsfrei sind. Dem Gutachten wurde von den im Verfahren mitbeteiligten Parteien nicht auf gleicher fachlicher Ebene entgegen getreten. Dass derartige Vintagesekte genussfähig sind und auch einen „Markt“ für sich beanspruchen, wurde bereits im ersten Rechtsgang von einem renommierten Sommelier bestätigt. Um Wiederholungen zu vermeiden wird zur Wahl dieses Gutachters auf die hier dargelegte Begründung des Bestellungsbeschlusses verwiesen.

IV. Rechtslage: römisch vier. Rechtslage:

A. Die hier maßgeblichen Bestimmungen im Weingesetz 2009, BGBl. I Nr. 111/2009 idF BGBl. I Nr. 189/2013, lauten zur maßgeblichen Tatzeit: A. Die hier maßgeblichen Bestimmungen im Weingesetz 2009, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 111 aus 2009, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 189 aus 2013,, lauten zur maßgeblichen Tatzeit:

„Verwaltungsübertretungen

§ 61. (...) Paragraph 61, (...)

(4) Wer einer Bestimmung der Verordnung (EG) Nr. 1234/2007, der Verordnung (EG) Nr. 555/2008, der Verordnung (EG) Nr. 436/2009 mit Durchführungsbestimmungen zur Verordnung (EG) Nr. 479/2008 des Rates hinsichtlich der Weinbaukartei, der obligatorischen Meldungen und der Sammlung von Informationen zur Überwachung des Marktes, der Begleitdokumente für die Beförderung von Weinbauerzeugnissen und der Ein- und Ausgangsbücher im Weinbau, ABl. Nr. L 128 vom 27.05.2009 S. 15, der Verordnung (EG) Nr. 606/2009 oder der Verordnung (EG) Nr. 607/2009 zuwiderhandelt, begeht, sofern die Tat nicht den Tatbestand einer in die Zuständigkeit der Gerichte fallenden strafbaren Handlung erfüllt, eine Verwaltungsübertretung und ist von der Bezirksverwaltungsbehörde mit einer Geldstrafe bis zu 7 270 EUR zu bestrafen.“ (4) Wer einer Bestimmung der Verordnung (EG) Nr. 1234 aus 2007,, der Verordnung (EG) Nr. 555 aus 2008,, der Verordnung (EG) Nr. 436 aus 2009, mit Durchführungsbestimmungen zur Verordnung (EG) Nr. 479 aus 2008, des Rates hinsichtlich der Weinbaukartei, der obligatorischen Meldungen und der Sammlung von Informationen zur Überwachung des Marktes, der Begleitdokumente für die Beförderung von Weinbauerzeugnissen und der Ein- und Ausgangsbücher im Weinbau, Amtsblatt Nummer L 128 vom 27.05.2009 Seite 15, der Verordnung (EG) Nr. 606 aus 2009, oder der Verordnung (EG) Nr. 607 aus 2009, zuwiderhandelt, begeht, sofern die Tat nicht den Tatbestand einer in die Zuständigkeit der Gerichte fallenden strafbaren Handlung erfüllt, eine Verwaltungsübertretung und ist von der Bezirksverwaltungsbehörde mit einer Geldstrafe bis zu 7 270 EUR zu bestrafen.“

Die im vorliegenden Fall von der belangten Behörde angewandten Bestimmungen der Verordnung (EG) Nr. 1234/2007 des Rates vom 22. Oktober 2007 über eine gemeinsame Organisation der Agrarmärkte und mit Sondervorschriften für bestimmte landwirtschaftliche Erzeugnisse lauten: Die im vorliegenden Fall von der belangten Behörde angewandten

Bestimmungen der Verordnung (EG) Nr. 1234 aus 2007, des Rates vom 22. Oktober 2007 über eine gemeinsame Organisation der Agrarmärkte und mit Sondervorschriften für bestimmte landwirtschaftliche Erzeugnisse lauten:

"Artikel 113d

Besondere Vorschriften für die Vermarktung von Wein

(1) Die Bezeichnung für eine in Anhang XIb aufgeführte Weinbauerzeugniskategorie darf in der Gemeinschaft nur für die Vermarktung von Erzeugnissen verwendet werden, die den entsprechenden Bedingungen desselben Anhangs genügen.(1) Die Bezeichnung für eine in Anhang römisch elf b aufgeführte Weinbauerzeugniskategorie darf in der Gemeinschaft nur für die Vermarktung von Erzeugnissen verwendet werden, die den entsprechenden Bedingungen desselben Anhangs genügen.

(...)

ANHANG XIbANHANG römisch elf b

KATEGORIEN VON WEINBAUERZEUGNISSEN

(...)

5. Qualitätsschaumwein

Qualitätsschaumwein ist das Erzeugnis,

a) das durch erste oder zweite alkoholische Gärung von

- frischen Weintrauben,

- Traubenmost oder

- Wein gewonnen wurde;

b) das beim Öffnen des Behältnisses durch Entweichen von ausschließlich aus der Gärung stammendem Kohlendioxid gekennzeichnet ist;

c) das in geschlossenen Behältnissen bei 20 Grad C einen auf gelöstes Kohlendioxid zurückzuführenden Überdruck von mindestens 3,5 bar aufweist und

d) bei dem die zu seiner Herstellung bestimmte Cuvee einen Gesamtalkoholgehalt von mindestens 9 % vol hat."

B. Im Jahr 2016 wurde das Weingesetz novelliert (BGBl. I Nr. 47/2016, ausgegeben am 13.7.2016). Dabei wurde in § 61 Abs. 4 das Zitat „Verordnung (EG) Nr. 1234/2007“ durch das Zitat „Verordnung (EU) Nr. 1308/2013“ ersetzt. Die Verordnung EU Nr. 1308/2013 trat nach ihrem Art. 232 am 18.12.2013 in Kraft und gilt seit 1.1.2014 unmittelbar in den Mitgliedstaaten. Gleichzeitig setzte sie (einhergehend mit einem Geflecht an Übergangsbestimmungen) ihre (Vorgänger-)Verordnung (EG) Nr. 1234/2007 außer Kraft. Zur hier dargestellten Rechtslage vergleichbare Bestimmungen zum Qualitätsschaumwein finden sich in der Verordnung EU Nr. 1308/2013 im Anhang VII Teil II Punkt 5. Die vergleichbare Bestimmung zu Art. 113d der Verordnung (EG) Nr. 1234/2007 findet sich in der Verordnung EU Nr. 1308/2013 in Art. 78 Abs. 2, wonach die Begriffsbestimmungen, Bezeichnungen oder Verkehrsbezeichnungen im Sinne des Anhangs VII in der Union nur für die Vermarktung eines Erzeugnisses verwendet werden darf, das den entsprechenden Anforderungen dieses Anhangs genügt. B. Im Jahr 2016 wurde das Weingesetz novelliert Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 47 aus 2016,, ausgegeben am 13.7.2016). Dabei wurde in Paragraph 61, Absatz 4, das Zitat „Verordnung (EG) Nr. 1234/2007“ durch das Zitat „Verordnung (EU) Nr. 1308/2013“ ersetzt. Die Verordnung EU Nr. 1308 aus 2013, trat nach ihrem Artikel 232, am 18.12.2013 in Kraft und gilt seit 1.1.2014 unmittelbar in den Mitgliedstaaten. Gleichzeitig setzte sie (einhergehend mit einem Geflecht an Übergangsbestimmungen) ihre (Vorgänger-)Verordnung (EG) Nr. 1234 aus 2007, außer Kraft. Zur hier dargestellten Rechtslage vergleichbare Bestimmungen zum Qualitätsschaumwein finden sich in der Verordnung EU Nr. 1308 aus 2013, im Anhang römisch sieben Teil römisch zwei Punkt 5. Die vergleichbare Bestimmung zu Artikel 113 d, der Verordnung (EG) Nr. 1234 aus 2007, findet sich in der Verordnung EU Nr. 1308 aus 2013, in Artikel 78, Absatz 2,, wonach die Begriffsbestimmungen, Bezeichnungen oder Verkehrsbezeichnungen im Sinne des Anhangs römisch sieben in der Union nur für die Vermarktung eines Erzeugnisses verwendet werden darf, das den entsprechenden Anforderungen dieses Anhangs genügt.

Art. 80 Abs. 2 der Verordnung EU Nr. 1308/2013 lautet: Artikel 80, Absatz 2, der Verordnung EU Nr. 1308 aus 2013, lautet:

„In Anhang VII Teil II aufgeführte Erzeugnisse dürfen in der Union nicht vermarktet werden, wenn sie
römisch sieben Teil römisch zwei aufgeführte Erzeugnisse dürfen in der Union nicht vermarktet werden, wenn sie

a.) Gegenstand von durch die Union nicht zugelassenen önologischen Verfahren waren;

b.) Gegenstand von national nicht zugelassenen önologischen Verfahren waren; oder

c.) den Vorschriften des Anhangs VIII [„Önologische Verfahren“] nicht entsprechen. c.) den Vorschriften des Anhangs römisch acht [„Önologische Verfahren“] nicht entsprechen.

Die gemäß Unterabsatz 1 nicht marktfähigen Weinbauerzeugnisse werden vernichtet. Abweichend von dieser Vorschrift dürfen die Mitgliedstaaten jedoch zulassen, dass bestimmte derartige Erzeugnisse, deren Merkmale sie festlegen, in einer Brennerei, einer Essigfabrik oder zu industriellen Zwecken verwendet werden, sofern diese Genehmigung sich nicht zu einem Anreiz entwickelt, Weinbauerzeugnisse unter Nutzung nicht zugelassener önologischer Verfahren zu produzieren.“

Art. 119 Abs. 1 lit. a der Verordnung EU Nr. 1308/2013 lautet: Artikel 119, Absatz eins, Litera a, der Verordnung EU Nr. 1308 aus 2013, lautet:

„(1) Die Kennzeichnung und Aufmachung der in Anhang VII Teil II Nummern 1 bis 11 sowie 13, 15 und 16 genannten, in der Union vermarkteten oder für die Ausfuhr bestimmten Erzeugnisse umfasst die folgenden obligatorischen Angaben: „(1) Die Kennzeichnung und Aufmachung der in Anhang römisch sieben Teil römisch zwei Nummern 1 bis 11 sowie 13, 15 und 16 genannten, in der Union vermarkteten oder für die Ausfuhr bestimmten Erzeugnisse umfasst die folgenden obligatorischen Angaben:

a.) die Bezeichnung der Kategorie des Weinbauerzeugnisses gemäß Anhang VII Teil II;“ a.) die Bezeichnung der Kategorie des Weinbauerzeugnisses gemäß Anhang römisch sieben Teil römisch zwei;“

Nach Art. 231 Abs. 2 der Verordnung EU Nr. 1308/2013 gelten Verweise auf die Verordnung (EG) Nr. 1234/2007 als Verweise auf die geltende Verordnung EU Nr. 1308/2013 nach der Entsprechungstabelle in Anhang XIV der nunmehr geltenden Verordnung. Nach Artikel 231, Absatz 2, der Verordnung EU Nr. 1308 aus 2013, gelten Verweise auf die Verordnung (EG) Nr. 1234 aus 2007, als Verweise auf die geltende Verordnung EU Nr. 1308 aus 2013, nach der Entsprechungstabelle in Anhang römisch vierzehn der nunmehr geltenden Verordnung.

IV. Erwägungen: römisch vier. Erwägungen:

Bestraft wurde der Beschwerdeführer für das Inverkehrbringen von 160 Sektflaschen. Drei davon wurden auf Kohlensäureüberdruck überprüft. Für die restlichen 157 nicht beprobten Sektflaschen gilt nach dem hier anzulegenden Beweismaß folgendes:

Der Richter muss Gewissheit über das Vorliegen der entscheidungsrelevanten Tatsachen haben, d.h. er muss davon überzeugt sein. Es ist zwar dabei nicht absolute Gewissheit erforderlich (und auch nicht möglich), entscheidend ist eine an Sicherheit grenzende Wahrscheinlichkeit. Mit anderen Worten: Bewiesen ist dann ein Vorgang, wenn aufgrund einer aus den zur Verfügung stehenden Beweismitteln (etwa wie hier: ein Gutachten), nach allgemeinen Erfahrungssätzen und den aus den Gesetzen des logischen Denkens gezogenen Schlussfolgerungen keine vernünftigen Zweifel darüber bestehen, dass sich ein Vorgang in bestimmter Weise abgespielt hat (so Thienel/Schulev-Steindl, Verwaltungsverfahrensrecht⁵ 182).

Da hier nicht mit der für das Verwaltungsstrafverfahren erforderlichen Sicherheit erweislich ist, ob (bzw. wie viele der) restlichen 157 Sektflaschen nicht mehr den Überdruck von 3,5 bar aufgewiesen haben und diesbezüglich hier eine „non liquet“-Situation eingetreten ist, ist das weitere Verfahren auf die drei beprobten Sektflaschen einzuschränken. Bei diesen drei Proben stand nach den gutachterlichen Äußerungen des Sachverständigen gesichert fest, dass sie den geforderten Überdruck nicht mehr aufgewiesen haben.

A. Bei dieser geringen Menge an Flaschen von nachgewiesenen zu geringem Überdruck kommt bereits eine Einstellung des Verfahrens nach § 45 Abs. 1 Z 4 VStG in Betracht, da bei einer Annahme eines Verschuldens dieses jedenfalls sehr gering (vgl. dazu die folgenden rechtlichen Ausführungen) und hier die Folgen der Tat unbedeutend wären. Ein Käufer

derartiger Raritäten, weiß regelmäßig um den verminderten Überdruck dieser Weine. Die Gefahr einer Gesundheitsschädigung beim Genuss dieser Weine ist – wie im Gutachten dargelegt – ebenfalls nicht gegeben. Es handelt sich auch nicht um ein minderwertiges Erzeugnis, das vom Markt verbannt werden müsste. Auch ist hier eine Ermahnung aus spezialpräventiven Gründen nicht erforderlich, um den Beschwerdeführer von der Begehung weiterer derartiger Handlungen abzuhalten, da er sich im Verfahren zustimmend dazu geäußert hat, seine Produkte auch dem geringeren Überdruck entsprechend zu kennzeichnen (und dabei auch abzuwerten). A. Bei dieser geringen Menge an Flaschen von nachgewiesenen zu geringem Überdruck kommt bereits eine Einstellung des Verfahrens nach Paragraph 45, Absatz eins, Ziffer 4, VStG in Betracht, da bei einer Annahme eines Verschuldens dieses jedenfalls sehr gering vergleiche dazu die folgenden rechtlichen Ausführungen) und hier die Folgen der Tat unbedeutend wären. Ein Käufer derartiger Raritäten, weiß regelmäßig um den verminderten Überdruck dieser Weine. Die Gefahr einer Gesundheitsschädigung beim Genuss dieser Weine ist – wie im Gutachten dargelegt – ebenfalls nicht gegeben. Es handelt sich auch nicht um ein minderwertiges Erzeugnis, das vom Markt verbannt werden müsste. Auch ist hier eine Ermahnung aus spezialpräventiven Gründen nicht erforderlich, um den Beschwerdeführer von der Begehung weiterer derartiger Handlungen abzuhalten, da er sich im Verfahren zustimmend dazu geäußert hat, seine Produkte auch dem geringeren Überdruck entsprechend zu kennzeichnen (und dabei auch abzuwerten).

B. Doch ist eine Bestrafung des Beschwerdeführers bereits aus folgenden verfassungsrechtlichen Gründen ausgeschlossen:

Nach der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes betont der Gerichtshof in VfSlg. 17479/2005 unter Hinweis auf seine Vorjudikatur (VfSlg. 14319/1995), dass aufgrund von Blankettstrafnormen ein unerlaubtes und daher strafbares Verhalten überhaupt nur dann und insoweit angenommen werden darf, als vom Normadressaten die Abgrenzung des erlaubten vom unerlaubten Verhalten so eindeutig eingesehen werden kann, dass jeder berechtigte Zweifel des Normunterworfenen über den Inhalt seines pflichtgemäßen Verhaltens ausgeschlossen ist. Eine Unbestimmtheit der Strafnorm hat daher zur Folge, dass das Strafverfahren gegen ihn einzustellen ist. Dies wird auch in der österr. Literatur einhellig vertreten: Nach Thienel (in Korinek/Holoubek et al [Hrsg] Österreichisches Bundesverfassungsrecht, Art 7 EMRK Rz 12) muss dabei „aus der den Tatbestand umschreibenden verwiesenen Vorschrift in einer jeden Zweifel ausschließenden Weise eine Verpflichtung zu einem bestimmten Handeln oder Unterlassen entnommen werden können; [...] sofern er [der Tatbestand] im Zuwiderhandeln gegen ein Gebot besteht, muss der Unrechtsgehalt einer Unterlassung eindeutig erkennbar sein.“ Nach der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes betont der Gerichtshof in VfSlg. 17479 aus 2005, unter Hinweis auf seine Vorjudikatur (VfSlg. 14319 aus 1995), dass aufgrund von Blankettstrafnormen ein unerlaubtes und daher strafbares Verhalten überhaupt nur dann und insoweit angenommen werden darf, als vom Normadressaten die Abgrenzung des erlaubten vom unerlaubten Verhalten so eindeutig eingesehen werden kann, dass jeder berechtigte Zweifel des Normunterworfenen über den Inhalt seines pflichtgemäßen Verhaltens ausgeschlossen ist. Eine Unbestimmtheit der Strafnorm hat daher zur Folge, dass das Strafverfahren gegen ihn einzustellen ist. Dies wird auch in der österr. Literatur einhellig vertreten: Nach Thienel (in Korinek/Holoubek et al [Hrsg] Österreichisches Bundesverfassungsrecht, Artikel 7, EMRK Rz 12) muss dabei „aus der den Tatbestand umschreibenden verwiesenen Vorschrift in einer jeden Zweifel ausschließenden Weise eine Verpflichtung zu einem bestimmten Handeln oder Unterlassen entnommen werden können; [...] sofern er [der Tatbestand] im Zuwiderhandeln gegen ein Gebot besteht, muss der Unrechtsgehalt einer Unterlassung eindeutig erkennbar sein.“

Im vorliegenden Fall handelt es sich beim § 61 Abs. 4 Weingesetz um eine Blankettstrafnorm, in der - pauschal - auf eine EU-Verordnung verwiesen wird. Solche Pauschalverweisungen auf EU-Recht sind zwar nicht per se verfassungswidrig (vgl. etwa für die österr. Rspr. - VfSlg. 17479/2005), sondern verstoßen dann gegen das verfassungsrechtliche Bestimmtheitsprinzip iS des Art. 18 B-VG und Art. 7 EMRK, wenn für den Normunterworfenen nicht hinreichend klar ist, „ob“ sein Handeln oder Unterlassen überhaupt strafbar ist oder wenn es sich um eine sog. „Fehlverweisung“ handelt. Beides liegt vor, unabhängig davon, ob man hier von einem reinen „Expertenstrafrecht“ ausgeht. Im vorliegenden Fall handelt es sich beim Paragraph 61, Absatz 4, Weingesetz um eine Blankettstrafnorm, in der - pauschal - auf eine EU-Verordnung verwiesen wird. Solche Pauschalverweisungen auf EU-Recht sind zwar nicht per se verfassungswidrig vergleiche etwa für die österr. Rspr. - VfSlg. 17479 aus 2005), sondern verstoßen dann gegen das verfassungsrechtliche Bestimmtheitsprinzip iS des Artikel 18, B-VG und Artikel 7, EMRK, wenn für den

Normunterworfenen nicht hinreichend klar ist, „ob“ sein Handeln oder Unterlassen überhaupt strafbar ist oder wenn es sich um eine sog. „Fehlverweisung“ handelt. Beides liegt vor, unabhängig davon, ob man hier von einem reinen „Expertenstrafrecht“ ausgeht.

B.1. Zur Unklarheit des „Ob“ der Strafbarkeit:

In Österreich hat sich grundlegend Kert in seiner Monographie „Lebensmittelrecht im Spannungsfeld des Gemeinschaftsrechts“ (2004; im Folgenden nur: Kert, Lebensmittelrecht) erstmals mit derartigen Pauschalverweisungen im Lebensmittelrecht - wie sie auch in § 61 Abs. 4 Weingesetz vorgesehen sind, auseinandergesetzt (vgl. auch seine zuvor erschienenen Abhandlungen „Die Sanktionierung von Verstößen gegen das Gemeinschaftsrecht durch nationales Strafrecht am Beispiel des Lebensmittelrechts“, JBl 1999, 87 ff und „Die strafrechtliche Sanktionierung von Verstößen gegen die Novel-Food-Verordnung, ÖJZ 2001, 298 ff, die sich demselben Thema widmen). In Österreich hat sich grundlegend Kert in seiner Monographie „Lebensmittelrecht im Spannungsfeld des Gemeinschaftsrechts“ (2004; im Folgenden nur: Kert, Lebensmittelrecht) erstmals mit derartigen Pauschalverweisungen im Lebensmittelrecht - wie sie auch in Paragraph 61, Absatz 4, Weingesetz vorgesehen sind, auseinandergesetzt (vergleiche auch seine zuvor erschienenen Abhandlungen „Die Sanktionierung von Verstößen gegen das Gemeinschaftsrecht durch nationales Strafrecht am Beispiel des Lebensmittelrechts“, JBl 1999, 87 ff und „Die strafrechtliche Sanktionierung von Verstößen gegen die Novel-Food-Verordnung, ÖJZ 2001, 298 ff, die sich demselben Thema widmen).

Zur insoweit vergleichbaren deutschen (Verfassungs-)Rechtslage zu Verweisungen des Strafgesetzgebers u.a. auch auf Europarecht hat sich Cornelius eingehend in seiner Habilitationsschrift „Verweisungsbedingte Akzessorietät bei Straftatbeständen“ (2016, im Folgenden kurz: Cornelius, Akzessorietät) beschäftigt. Einen breiten Raum widmet er dabei auch der deutschen Literatur sowie der aktuellen Judikatur zur verfassungsrechtlichen Unzulässigkeit derartigen Pauschalverweisungen auf EU-Verordnungen.

Beide Autoren kommen unabhängig voneinander zum Ergebnis: wenn das „Ob“ der Strafbarkeit (iS einer mangelnden Bestimmtheit des Straftatbestands) für den Normunterworfenen (so auch für den Experten als Normadressaten im sog. Expertenstrafrecht, vgl. zum Begriff näher Cornelius, Akzessorietät, 359 ff.) nicht „klar“ ist, mangelt es der Blankettstrafnorm an der ausreichenden Bestimmtheit und bewirkt dies eine verfassungswidrige Verweisung (so etwa Cornelius Akzessorietät, 341, etwa anhand eines Beispiels zum deutschen Weingesetz und Kert, Lebensmittelrecht, 446 am Beispiel des Lebensmittelgesetzes in Verbindung mit der Novel-Food Verordnung). In Deutschland hat sich dazu bereits eine gefestigte Rechtsprechung herausgebildet (vgl. etwa zur Rechtsprechung des deutschen Bundesverfassungsgerichtes Cornelius, Akzessorietät, 350). Nach Cornelius (Akzessorietät 156, 291) sollen derartige Verweisungen methodologisch wie Tatbestandsmerkmale in einfachen Strafbestimmungen zu behandeln sein und mit dem dafür üblichen Auslegungsinstrumentarium interpretiert werden. Beide Autoren kommen unabhängig voneinander zum Ergebnis: wenn das „Ob“ der Strafbarkeit (iS einer mangelnden Bestimmtheit des Straftatbestands) für den Normunterworfenen (so auch für den Experten als Normadressaten im sog. Expertenstrafrecht, vergleiche zum Begriff näher Cornelius, Akzessorietät, 359 ff.) nicht „klar“ ist, mangelt es der Blankettstrafnorm an der ausreichenden Bestimmtheit und bewirkt dies eine verfassungswidrige Verweisung (so etwa Cornelius Akzessorietät, 341, etwa anhand eines Beispiels zum deutschen Weingesetz und Kert, Lebensmittelrecht, 446 am Beispiel des Lebensmittelgesetzes in Verbindung mit der Novel-Food Verordnung). In Deutschland hat sich dazu bereits eine gefestigte Rechtsprechung herausgebildet (vergleiche etwa zur Rechtsprechung des deutschen Bundesverfassungsgerichtes Cornelius, Akzessorietät, 350). Nach Cornelius (Akzessorietät 156, 291) sollen derartige Verweisungen methodologisch wie Tatbestandsmerkmale in einfachen Strafbestimmungen zu behandeln sein und mit dem dafür üblichen Auslegungsinstrumentarium interpretiert werden.

Für die österr. Rechtslage legt Kert (Lebensmittelrecht, 444) anhand von (hier zum Weingesetz vergleichbaren) Pauschalverweisungen im Lebensmittelrecht dar, dass dabei nicht hinreichend klar sei, welche Verletzungen der in der EU-Verordnung enthaltenden Bestimmungen wie zu bestrafen sind, denn in ein und derselben EU Verordnung finden sich sowohl Verbote zum Schutz vor Gesundheitsschädigungen als auch zum Schutz vor Täuschungen. Es wäre daher weder „sachgerecht“ noch unionsrechtskonform, Verstöße gegen Vorschriften, die dem Gesundheitsschutz dienen, gleich zu bestrafen wie etwa Verstöße gegen Kennzeichnungs- oder Meldepflichten. Pauschalverweisungen als Ganzes machen eine Konkretisierung der einzelnen Verstöße und damit auch eine Differenzierung in der Strafbewehrung entsprechend der Intensität der Rechtsgutbeeinträchtigung unmöglich. Nichts anderes gilt nach bereits gefestigter

Rechtsprechung und herrschender Lehre im deutschen Recht: Auch hier muss bei derartigen Blankettverweisungen das durch die Strafvorschrift geschützte Rechtsgut und das „Ob“ der Strafbarkeit klar erkennbar sein (Cornelius Akzessorietät, 400). Kert weist darauf hin, dass sich der Täterkreis bei derartigen Pauschalverweisungen sich dann nur aus dem Verweisungsobjekt (nämlich der EU-Verordnung) selbst ergeben kann, wenn – wie hier – in der Blankettstrafnorm keine Tathandlung umschrieben wird. Da aber EU-Verordnungen meist auch keine ausdrücklichen Verbotsnormen enthalten, ist dann sehr oft nicht erkennbar, wer nun aller als Täter für Verstöße gegen die Verordnung in Betracht kommen soll. Aus diesen Überlegungen ergibt sich für den vorliegenden Fall:

Hier ist aus dem Wortlaut der EU-Verordnung nicht geklärt, ob die ursprünglich zum Zeitpunkt der Erzeugung richtig bezeichneten hochwertigen Schaumweine nach eingetretenem Alterungs(Reifungs)prozess ihre damals zu Recht geführten Bezeichnungen noch führen dürfen, wenn sie – bedingt durch das lange Bereithalten zu Verkaufszwecken – an (Überdruck-)Druck verlieren, sodass ein Einstufungskriterium für Qualitätsschaumwein erst nachträglich wegfällt. So wird in den dargelegten EU-Verordnungsanhängen lediglich von „Erzeugnissen“ gesprochen, welche diesen Mindestüberdruck aufweisen müssen. Ob damit für das Aufweisen des erforderlichen Überdrucks bereits auf den Zeitpunkt der Erzeugung abgestellt wird (in dem hier auch die Etikettierung vorgenommen wurde) oder generell auch auf nachträgliche Zeiträume des Inverkehrbringens oder Vermarktens (etwa nach Lagerung zu Verkaufszwecken), wird im Unionsrecht nicht beantwortet.

Da es sich bei der Vorschrift über den Überdruck bei Qualitätsschaumweinen um eine Bezeichnungsvorschrift handelt, welche nach den Erwägungsgründen 64 und 76 der EU-Verordnung Nr. 1308/2013 im Interesse der Erzeuger der Händler und der Verbraucher u.a. zu einer Verbesserung der wirtschaftlichen Bedingungen für die Erzeugung und für die Vermarktung, sowie der Qualität der Erzeugnisse, zum Verbraucherschutz und zum Erhalt der Wettbewerbsbedingungen führen sollen (vgl. etwa EuGH vom 14.6.2017, in der Rechtssache C-422/16), dürfen diese Produkte grundsätzlich nach der EU-Verordnung Nr. 1308/2013 auch auf den Markt gebracht werden und müssen auch nicht vom Markt genommen werden. Vom Markt genommen werden und vernichtet müssten diese Weinerzeugnisse nach Art. 80 Abs. 2 der EU-Verordnung Nr. 1308/2013 lediglich dann, wenn sie zum Schutz der Verbrauchergesundheit Gegenstand nicht zugelassener nationaler oder unionsrechtlicher önologischer Verfahren gewesen sind oder den Vorschriften in Anhang VIII (über önologische Verfahren) nicht entsprochen haben. Geschützt wird bei letzteren Erzeugnissen vorwiegend ein anderes Rechtsgut als bei bloßer Verletzung von Kennzeichnungsvorschriften, was die im Unionsrecht vorgesehenen rigoroseren Maßnahmen gegen diese Erzeugnisse, die bis zur Vernichtung reichen, rechtfertigt. Da es sich bei der Vorschrift über den Überdruck bei Qualitätsschaumweinen um eine Bezeichnungsvorschrift handelt, welche nach den Erwägungsgründen 64 und 76 der EU-Verordnung Nr. 1308 aus 2013, im Interesse der Erzeuger der Händler und der Verbraucher u.a. zu einer Verbesserung der wirtschaftlichen Bedingungen für die Erzeugung und für die Vermarktung, sowie der Qualität der Erzeugnisse, zum Verbraucherschutz und zum Erhalt der Wettbewerbsbedingungen führen sollen vergleiche etwa EuGH vom 14.6.2017, in der Rechtssache C-422/16), dürfen diese Produkte grundsätzlich nach der EU-Verordnung Nr. 1308 aus 2013, auch auf den Markt gebracht werden und müssen auch nicht vom Markt genommen werden. Vom Markt genommen werden und vernichtet müssten diese Weinerzeugnisse nach Artikel 80, Absatz 2, der EU-Verordnung Nr. 1308 aus 2013, lediglich dann, wenn sie zum Schutz der Verbrauchergesundheit Gegenstand nicht zugelassener nationaler oder unionsrechtlicher önologischer Verfahren gewesen sind oder den Vorschriften in Anhang römisch acht (über önologische Verfahren) nicht entsprochen haben. Geschützt wird bei letzteren Erzeugnissen vorwiegend ein anderes Rechtsgut als bei bloßer Verletzung von Kennzeichnungsvorschriften, was die im Unionsrecht vorgesehenen rigoroseren Maßnahmen gegen diese Erzeugnisse, die bis zur Vernichtung reichen, rechtfertigt.

Im vorliegenden Fall geht es also um Produkte, für die es einen Markt gibt und die am Markt gehandelt werden. Käufer dieser Schaumweine, die bereit sind, für derartige Produkte einen hohen Preis zu bezahlen, wissen in der Regel auch um den Überdruckverlust durch die Lagerung und die geringere Perlage. Es ist daher bereits fraglich, ob eine Auslegung nach dem Zweck der EU-Verordnung unter Heranziehung der dargestellten Erwägungsgründe gebietet, derartige Qualitätsschaumweine etwa als Perlweine abzuwerten, wenn eine Abwertung – wie das Gutachten des Sachverständigen und die Stellungnahme des Sommeliers ergeben hat – weder aus gesundheitlichen noch aus geschmacklichen Gründen erforderlich ist.

In die gleiche Richtung weisen auch grundrechtliche Erwägungen zum Schutz des Eigentums und der freien Berufsausübung: Ist es vor dem Hintergrund dieser Grundrechte tatsächlich intendiert, derartige Erzeugnisse vom

Markt zu nehmen und damit unverhältnismäßige Eingriffe in diese wirtschaftlichen Grundrechte der Erzeuger in Kauf zu nehmen? Das Gutachten hat überzeugend dargelegt, dass Chargen von Qualitätsschaumweinen, welche mit Naturkorken versehen sind, bei der regelmäßigen Überprüfung des Überdrucks vernichtet werden müssten, um einen Nachweis des Einhaltens des erforderlichen Überdrucks zu liefern, weil es noch keine anerkannte Methode der zerstörungsfreien Überprüfung des Überdrucks gibt.

Das hier zuständige Ministerium verlangt aber eine Bestrafung des Beschwerdeführers.

Damit wird die Frage aufgeworfen, ob bei einer solchen Auslegung des EU-Rechts die bezughabenden Bestimmungen der EU- Verordnung mit dem übergeordneten Primärrecht vereinbar sind, weil einerseits den Weinerzeugern durch die regelmäßig zerstörenden Untersuchungen beträchtliche (iS von unverhältnismäßige) Lasten auferlegt werden (vgl. dazu Grabenwarter/Pabel, EMRK-Kommentar⁵, 513 mit Hinweisen auf die diesbezügliche Rechtsprechung des EGMR in Fn 157). Andererseits würden - gestützt auf diese Kennzeichnungsvorschriften - von heute auf morgen hochwertige in- und ausländische marktfähige Weinerzeugnisse vom Markt genommen werden müssen, wobei die Verhältnismäßigkeit solcher Maßnahmen „als geeignet und erforderlich“ im Dunkeln bleibt. So hat etwa der EuGH in der Rechtssache Tocai (EuGH 12.5.2005, Slg. 2005, 3785 ff) die Verhältnismäßigkeit des Verbots, eine bestimmte Bezeichnung für Wein zu verwenden, dann bejaht, wenn u.a. eine Übergangszeit von 13 Jahren vorgesehen war. Derartige auslegungsbedürftige Fragen der EU-Verordnung wären aber allein im Wege eines Vorabentscheidungsverfahrens durch die Höchstgerichte zu klären. Damit wird die Frage aufgeworfen, ob bei einer solchen Auslegung des EU-Rechts die bezughabenden Bestimmungen der EU- Verordnung mit dem übergeordneten Primärrecht vereinbar sind, weil einerseits den Weinerzeugern durch die regelmäßig zerstörenden Untersuchungen beträchtliche (iS von unverhältnismäßige) Lasten auferlegt werden vergleiche dazu Grabenwarter/Pabel, EMRK-Kommentar⁵, 513 mit Hinweisen auf die diesbezügliche Rechtsprechung des EGMR in Fn 157). Andererseits würden - gestützt auf diese Kennzeichnungsvorschriften - von heute auf morgen hochwertige in- und ausländische marktfähige Weinerzeugnisse vom Markt genommen werden müssen, wobei die Verhältnismäßigkeit solcher Maßnahmen „als geeignet und erforderlich“ im Dunkeln bleibt. So hat etwa der EuGH in der Rechtssache Tocai (EuGH 12.5.2005, Slg. 2005, 3785 ff) die Verhältnismäßigkeit des Verbots, eine bestimmte Bezeichnung für Wein zu verwenden, dann bejaht, wenn u.a. eine Übergangszeit von 13 Jahren vorgesehen war. Derartige auslegungsbedürftige Fragen der EU-Verordnung wären aber allein im Wege eines Vorabentscheidungsverfahrens durch die Höchstgerichte zu klären.

Dazu kommt, dass in der Pauschalverweisung in § 61 Abs. 4 Weingesetz auf die unionsrechtliche Verordnung (entgegen dem Tatvorwurf der Verwaltungsbehörde) gar nicht vom Erfordernis eines „Inverkehrbringens“ die Rede ist und sich damit weder die vom nationalen Strafgesetzgeber zu bestimmende Tathandlung noch der zu bestimmende Täterkreis in einer dem Klarheitsgebot entsprechenden Weise ergibt. Wie bereits im Kommentar zum Lebensmittelrecht (Hrsg. Blass/Brustbauer et al), Band Ia, II A 3 Rz 16 zutreffend kritisiert wird, gibt es damit keine „explizite“ Rechtsvorschrift, die jedes Inverkehrbringen nicht kennzeichnungsrechtlich entsprechender Lebensmittel unter Strafe stellen würde, sodass fraglich ist, ob über den Erzeuger und Kennzeichner hinaus, auch alle Vertreiber in der Kette (einschließlich die verantwortlichen Filialleiter in Supermärkten) für die Fehlbezeichnung verantwortlich zu machen sind. Müssen letztere auch in periodischen Abständen die Überprüfung des Überdrucks vornehmen? Diese Fragestellung ist auch im vorliegenden Fall virulent, als hier als Produzent der Qualitätsschaumweine die Schlosskellerei W-B KEG auftritt und nicht das XXX GesmbH & Co KG ist, welches den Sekt erst Jahre nach der Erzeugung erworben hat und den Sekt nur mehr vertrieben hat. Es ist daher unklar, ob der österr. Gesetzgeber durch eine solche Pauschalverweisung ohne inkludierter Tathandlung tatsächlich auch den Beschwerdeführer (und mögliche weitere Vertreiber solcher Weinerzeugnisse) in den vom Verwaltungsstrafgesetz betroffenen Täterkreis einbeziehen wollte. Dazu kommt, dass in der Pauschalverweisung in Paragraph 61, Absatz 4, Weingesetz auf die unionsrechtliche Verordnung (entgegen dem Tatvorwurf der Verwaltungsbehörde) gar nicht vom Erfordernis eines „Inverkehrbringens“ die Rede ist und sich damit weder die vom nationalen Strafgesetzgeber zu bestimmende Tathandlung noch der zu bestimmende Täterkreis in einer dem Klarheitsgebot entsprechenden Weise ergibt. Wie bereits im Kommentar zum Lebensmittelrecht (Hrsg. Blass/Brustbauer et al), Band römisch eins a, römisch zwei A 3 Rz 16 zutreffend kritisiert wird, gibt es damit keine „explizite“ Rechtsvorschrift, die jedes Inverkehrbringen nicht kennzeichnungsrechtlich entsprechender Lebensmittel unter Strafe stellen würde, sodass fraglich ist, ob über den Erzeuger und Kennzeichner hinaus, auch alle Vertreiber in der Kette (einschließlich die verantwortlichen Filialleiter in Supermärkten) für die Fehlbezeichnung verantwortlich zu machen sind. Müssen letztere auch in periodischen Abständen die Überprüfung

des Überdrucks vornehmen? Diese Fragestellung ist auch im vorliegenden Fall virulent, als hier als Produzent der Qualitätsschaumweine die Schlosskellerei W-B KEG auftritt und nicht das römisch 30 GesmbH & Co KG ist, welches den Sekt erst Jahre nach der Erzeugung erworben hat und den Sekt nur mehr vertrieben hat. Es ist daher unklar, ob der österr. Gesetzgeber durch eine solche Pauschalverweisung ohne inkludierter Tathandlung tatsächlich auch den Beschwerdeführer (und mögliche weitere Vertreiber solcher Weinerzeugnisse) in den vom Verwaltungsstrafgesetz betroffenen Täterkreis einbeziehen wollte.

Zusammenfassend ergibt sich hier für den Normunterworfenen nicht mit der erforderlichen Klarheit, ob der österr. Gesetzgeber das dem Beschwerdeführer vorgeworfene Verhalten tatsächlich bestrafen wollte bzw. ob der Beschwerdeführer überhaupt vom Gesetzgeber als Täter vorgesehen war. Oder mit den Worten von Kert: Die Deliktstatbestände können hier nur durch Spekulation gefunden werden.

Auch nach dem Vertrag von Lissabon kommt der Europäischen Union im Grundsatz (zu Ausnahmen in einzelnen Bereichen, siehe Cornelius Akzessorietät, 370 ff) noch keine Kompetenz zur Setzung von Strafnormen zu, sodass es den Mitgliedsstaaten (auch aus dem Grundsatz der Gemeinschaftstreue heraus) obliegt, europäische Vorgaben (auch) mit den Mitteln des Strafrechts durchzusetzen. Wenn die Vorgaben des Unionsrechts die Fragen des „Ob“ der Strafbarkeit bzw. des Normadressaten nicht selbst festlegen, liegt es allein am nationalen Strafgesetzgeber, für die verfassungsrechtlich erforderliche Präzisierung des Tatbestands hinsichtlich der Tathandlung und des in Betracht kommenden Täterkreises zu sorgen. Es liegt allein an ihm, festzulegen, was und wen er Strafen will, wenn unionsrechtliche Vorgaben nicht eingehalten werden. Nicht nur aus verfassungsrechtlichen, sondern auch aus einfachgesetzlichen Gründen des § 44a VStG, muss die Verwaltungsbehörde für die lückenlose und korrekte Formulierung des Tatvorwurfs Klarheit darüber haben, welche Tatbestandselemente in den Spruch aufzunehmen sind, ob es sich um ein Unterlassungs- oder Begehungsdelikt handelt, welche Rechtsgüter geschützt werden sollen (um das Ausmaß der Strafe bestimmen zu können) und welcher Täterkreis in Betracht kommt. Auch nach dem Vertrag von Lissabon kommt der Europäischen Union im Grundsatz (zu Ausnahmen in einzelnen Bereichen, siehe Cornelius Akzessorietät, 370 ff) noch keine Kompetenz zur Setzung von Strafnormen zu, sodass es den Mitgliedsstaaten (auch aus dem Grundsatz der Gemeinschaftstreue heraus) obliegt, europäische Vorgaben (auch) mit den Mitteln des Strafrechts durchzusetzen. Wenn die Vorgaben des Unionsrechts die Fragen des „Ob“ der Strafbarkeit bzw. des Normadressaten nicht selbst festlegen, liegt es allein am nationalen Strafgesetzgeber, für die verfassungsrechtlich erforderliche Präzisierung des Tatbestands hinsichtlich der Tathandlung und des in Betracht kommenden Täterkreises zu sorgen. Es liegt allein an ihm, festzulegen, was und wen er Strafen will, wenn unionsrechtliche Vorgaben nicht eingehalten werden. Nicht nur aus verfassungsrechtlichen, sondern auch aus einfachgesetzlichen Gründen des Paragraph 44 a, VStG, muss die Verwaltungsbehörde für die lückenlose und korrekte Formulierung des Tatvorwurfs Klarheit darüber haben, welche Tatbestandselemente in den Spruch aufzunehmen sind, ob es sich um ein Unterlassungs- oder Begehungsdelikt handelt, welche Rechtsgüter geschützt werden sollen (um das Ausmaß der Strafe bestimmen zu können) und welcher Täterkreis in Betracht kommt.

Da der Gesetzgeber des Weingesetzes in § 61 Abs. 4 Weingesetz diesen Bestimmtheitserfordernissen nicht nachgekommen ist, war das Strafverfahren einzustellen, ohne dass es eines Vorabentscheidungsverfahrens zur Auslegung des Unionsrechts bedurfte. Denn es liegt am nationalen Strafgesetzgeber das Verweisungsobjekt durch entsprechende Fassung der Verweisungsnorm iS des Art. 18 B-VG und Art. 7 EMRK „auslegungsfähig“ zu machen. Da der Gesetzgeber des Weingesetzes in Paragraph 61, Absatz 4, Weingesetz diesen Bestimmtheitserfordernissen nicht nachgekommen ist, war das Strafverfahren einzustellen, ohne dass es eines Vorabentscheidungsverfahrens zur Auslegung des Unionsrechts bedurfte. Denn es liegt am nationalen Strafgesetzgeber das Verweisungsobjekt durch entsprechende Fassung der Verweisungsnorm iS des Artikel 18, B-VG und Artikel 7, EMRK „auslegungsfähig“ zu machen.

B.2. Zur „Fehlverweisung“ in § 61 Abs. 4 Weingesetz: B.2. Zur „Fehlverweisung“ in Paragraph 61, Absatz 4, Weingesetz:

Zur hier vorgeworfenen maßgeblichen Tatzeit (welche von der belangten Behörde mit dem Zeitpunkt der Kontrolle am 18.6.2015 eingegrenzt wurde) war die Verordnung (EG) Nr. 1234/2007, auf die § 61 Abs. 4 Weingesetz pauschal verwiesen hat, bereits ca. 1½ Jahre außer Kraft. Erst mit Weingesetznovelle, BGBl. I Nr. 47/2016 (ausgegeben am 13.7.2016), wurde in § 61 Abs. 4 das Zitat „Verordnung (EG) Nr. 1234/2007“ durch das Zitat „Verordnung (EU) Nr. 1308/2013“ ersetzt. Zur hier vorgeworfenen maßgeblichen Tatzeit (welche von der belangten Behörde mit dem Zeitpunkt der Kontrolle am 18.6.2015 eingegrenzt wurde) war die Verordnung (EG) Nr. 1234 aus 2007,, auf die

Paragraph 61, Absatz 4, Weingesezt pauschal verwiesen hat, bereits ca. 1½ Jahre außer Kraft. Erst mit Weingeseztnovelle, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 47 aus 2016, (ausgegeben am 13.7.2016), wurde in Paragraph 61, Absatz 4, das Zitat „Verordnung (EG) Nr. 1234/2007“ durch das Zitat „Verordnung (EU) Nr. 1308/2013“ ersetzt.

Kert (Lebensmittelrecht, 451) weist bereits im Jahr 2004 darauf hin, dass die häufige Änderung der EU-Verordnungen und die damit einhergehende Änderung des Strafrechts „in hohem Maße zu einer Rechtsunsicherheit und Unvorhersehbarkeit der Strafbarkeit führt“. Er bezweifelt, ob eine Strafbestimmung noch ausreichend bestimmt ist, wenn an die Stelle einer EU-Verordnung, auf die das Strafgesetz explizit Bezug nimmt, eine (Nachfolge-)EU-Verordnung mit geänderten Artikelnummern tritt, welche inhaltlich das jeweilige Tatbild nicht ändert. Mit anderen Worten:

„Ist ein Täter strafbar, der unter Geltung der zwischenzeitlich aufgehobenen Verordnung eine Straftat begangen hat, die auch nach der neuen Verordnung, auf die die nationale Strafbestimmung aber nicht verweist, verboten ist?“

Kert verweist für die Verfassungswidrigkeit einer solcher Fehlverweisung auf die Entscheidung des OLG Koblenz vom 26.1.1989, NStZ 1989, 188, in der dieses Berufungsgericht zu einer Blankettstrafnorm im deutschen Weingesezt entschieden hat, dass die Strafnorm dann nicht mehr die verfassungsrechtlichen Anforderungen des Bestimmtheitsgebotes erfüllt (§ 68 Abs. 2 Nr. 4 des deutschen Weingesezt nahm in Verbindung mit einer Anlage zum Weingesezt damals Bezug auf die Verordnung EWG/337/79, die zum 1.4.1987 durch die inhaltlich übereinstimmende Verordnung EWG/822/87 ersetzt wurde, ohne dass in der Anlage die Bezeichnung auf die in Bezug genommene Verordnung angepasst wurde). Kert verweist für die Verfassungswidrigkeit einer solcher Fehlverweisung auf die Entscheidung des OLG Koblenz vom 26.1.1989, NStZ 1989, 188, in der dieses Berufungsgericht zu einer Blankettstrafnorm im deutschen Weingesezt entschieden hat, dass die Strafnorm dann nicht mehr die verfassungsrechtlichen Anforderungen des Bestimmtheitsgebotes erfüllt (Paragraph 68, Absatz 2, Nr. 4 des deutschen Weingesezt nahm in Verbindung mit einer Anlage zum Weingesezt damals Bezug auf die Verordnung EWG/337/79, die zum 1.4.1987 durch die inhaltlich übereinstimmende Verordnung EWG/822/87 ersetzt wurde, ohne dass in der Anlage die Bezeichnung auf die in Bezug genommene Verordnung angepasst wurde).

Breiten Raum widmet Cornelius (Akzessorietät, 416 ff) der Behandlung von derartigen „Verweisungsfehlern“. Es sei zunächst zu hinterfragen, ob der Gesetzgeber in zulässiger Weise bewusst durch eine statische Verweisung auf ein außer Kraft getretenes Verweisungsobjekt verweisen will. Dies muss aber durch Interpretation eindeutig feststehen, weil regelmäßig davon auszugehen sein werde, dass der Gesetzgeber nur geltendes Recht in Bezug nehmen wollte. Wenn es sich beim Verweisungsobjekt um eine EU-Verordnung handelt, komme noch hinzu, dass - schon aus den unionsrechtlichen Pflichten folgend - davon auszugehen sein werde, dass der Gesetzgeber die Bezugnahme auf das „neue“ in Geltung stehende Verweisungsobjekt haben möchte, denn aus unionsrechtlicher Sicht ist der nationale Gesetzgeber verpflichtet, der jeweiligen EU-Verordnung zum Durchbruch zu verhelfen. Dies bedeutet die Absicherung der vollen praktischen Wirksamkeit während der gesamten Dauer der Gültigkeit einer EU-Verordnung, andernfalls droht ein Vertragsverletzungsverfahren. Cornelius stellt in der Folge die Entwicklung der deutschen Judikatur bei derartigen Fehlverweisungen dar:

Erstmals entschied das Landgericht Heilbronn im Jahr 1989, dass die Änderung einer EU-Verordnung einhergehend mit einer Modifizierung der Artikelfolge bei inhaltlich unveränderter Rechtslage in dieser Nachfolgeverordnung die Strafbewehrung nicht entfallen lasse. In der Folge ist diese Entscheidung auf erhebliche Kritik in der deutschen Literatur gestoßen, sodass diese Rechtsprechung daher schon zur damaligen Zeit ein Einzelfall geblieben ist. Dabei wurde etwa kritisiert, dass diese Erwägungen des Landgerichts zwar für die Erkennbarkeit des (gleichgebliebenen) Verbots selbst zutreffen mögen, nicht aber für die Erkennbarkeit der Strafbewehrung. In der Folge haben das Bayrische OLG, das OLG Köln, das OLG Stuttgart und das OLG Koblenz (in der bereits von Kert zitierten Entscheidung) gegenteilig entschieden und sich der Kritik in der Literatur zur Verfassungswidrigkeit dieser Entscheidung angeschlossen. Schließlich hat das Bundesverfassungsgericht selbst judiziert, dass eine derartige fehlerhafte Verweisung einer Bußgeldvorschrift wegen der unterbliebenen Anpassung durch den Gesetzgeber im Zuge der Novellierung des Verweisungsobjekts das Leerlaufen der Bußgeldvorschrift zur Folge habe (BVerGE 97, 157, 167f).

Die Begründung der Verfassungswidrigkeit ist auch auf die vergleichbare österr. Rechtslage übertragbar. So steht einer Auslegung der nationalen Verweisungsnorm auf das neue Verweisungsobjekt bereits der Wortlaut als Auslegungsgrenze entgegen, wenn das neue Verweisungsobjekt nicht mehr mit der gesetzlichen Verweisung übereinstimmt. In Österreich wird in diesem Zusammenhang ein verfassungsrechtlich gewährleistetes Verbot

gesetzloser Bestrafung und extensiver Auslegung von Strafgesetzen abgeleitet. Nach Thienel ist durch das Gebot der restriktiven Auslegung von Strafgesetzen damit die „Bestrafung für eine Tat ausgeschlossen, für die es im Tatzeitpunkt keine gesetzliche Strafdrohung gibt; insbesondere ist damit die Schließung unechter Strafbarkeitslücken verboten, dh. die analoge Anwendung einer Strafnorm auf einen gesetzlich nicht geregelten Fall, bezüglich dessen ein Bedürfnis nach Strafbarkeit angenommen wird“ (vgl. dazu näher Thienel in Korinek/Holoubek et al [Hrsg], Österreichisches Bundesverfassungsrecht, Art. 7 EMRK, Rz 16 ff mit weiteren Nachweisen). Auch eine unionsrechtskonforme Auslegung kann aufgrund der „doppelten Bindung“ des Gesetzgebers (nicht nur auf das Europarecht, sondern auch auf das Verfassungsrecht) nicht über diesen nationalen verfassungsrechtlichen Mindeststandard hinausgehen (vgl. Cornelius Akzessorietät, 426 unter Hinweis auf die deutsche herrschende Lehre). Die Begründung der Verfassungswidrigkeit ist auch auf die vergleichbare österr. Rechtslage übertragbar. So steht einer Auslegung der nationalen Verweisungsnorm auf das neue Verweisungsobjekt bereits der Wortlaut als Auslegungsgrenze entgegen, wenn das neue Verweisungsobjekt nicht mehr mit der gesetzlichen Verweisung übereinstimmt. In Österreich wird in diesem Zusammenhang ein verfassungsrechtlich gewährleistetes Verbot gesetzloser Bestrafung und extensiver Auslegung von Strafgesetzen abgeleitet. Nach Thienel ist durch das Gebot der restriktiven Auslegung von Strafgesetzen damit die „Bestrafung für eine Tat ausgeschlossen, für die es im Tatzeitpunkt keine gesetzliche Strafdrohung gibt; insbesondere ist damit die Schließung unechter Strafbarkeitslücken verboten, dh. die analoge Anwendung einer Strafnorm auf einen gesetzlich nicht geregelten Fall, bezüglich dessen ein Bedürfnis nach Strafbarkeit angenommen wird“ vergleiche dazu näher Thienel in Korinek/Holoubek et al [Hrsg], Österreichisches Bundesverfassungsrecht, Artikel 7, EMRK, Rz 16 ff mit weiteren Nachweisen). Auch eine unionsrechtskonforme Auslegung kann aufgrund der „doppelten Bindung“ des Gesetzgebers (nicht nur auf das Europarecht, sondern auch auf das Verfassungsrecht) nicht über diesen nationalen verfassungsrechtlichen Mindeststandard hinausgehen vergleiche Cornelius Akzessorietät, 426 unter Hinweis auf die deutsche herrschende Lehre).

Diese verfassungsrechtlichen Einwirkungen auf diese Verweisungsnorm blendet der österr. Verwaltungsgerichtshof in seiner Entscheidung vom 4.4.2017, Ra 2016/02/0255 zu § 134 KFG vollständig aus, indem er bei derartigen Fehlverweisungen weiterhin von einer Strafbarkeit des Beschwerdeführers ausgeht. Damit bürdet er dem Normadressaten auf, die (Nachfolge-)EU-Verordnung ausfindig zu machen, auf etwaige Verweisungsnormen innerhalb der „neuen“ EU-Verordnung zu achten und dabei das oft sehr komplexe Geflecht an Übergangsbestimmungen (vgl. etwa hier die Inkrafttretens- und Übergangsbestimmungen in der Verordnung EU Nr. 1308/2013) zu entwirren. Im Ergebnis bewirkt dieses Urteil des Verwaltungsgerichtshofes auch eine Verschiebung der Strafrechtskompetenz auf den Unionsgesetzgeber, dem aber – wie bereits ausgeführt – eine solche Kompetenz nicht zukommt. Das Landesverwaltungsgericht teilt daher die Rechtsauffassung des Verwaltungsgerichtshofes nicht und geht – im Einklang mit der deutschen Lehre und Rechtsprechung - von der (hier: zusätzlichen) Unbestimmtheit einer derartigen Verweisung aus. Diese verfassungsrechtlichen Einwirkungen auf diese Verweisungsnorm blendet der österr. Verwaltungsgerichtshof in seiner Entscheidung vom 4.4.2017, Ra 2016/02/0255 zu Paragraph 134, KFG vollständig aus, indem er bei derartigen Fehlverweisungen weiterhin von einer Strafbarkeit des Beschwerdeführers ausgeht. Damit bürdet er dem Normadressaten auf, die (Nachfolge-)EU-Verordnung ausfindig zu machen, auf etwaige Verweisungsnormen innerhalb der „neuen“ EU-Verordnung zu achten und dabei das oft sehr komplexe Geflecht an Übergangsbestimmungen vergleiche etwa hier die Inkrafttretens- und Übergangsbestimmungen in der Verordnung EU Nr. 1308 aus 2013,) zu entwirren. Im Ergebnis bewirkt dieses Urteil des Verwaltungsgerichtshofes auch eine Verschiebung der Strafrechtskompetenz auf den Unionsgesetzgeber, dem aber – wie bereits ausgeführt – eine solche Kompetenz nicht zukommt. Das Landesverwaltungsgericht teilt daher die Rechtsauffassung des Verwaltungsgerichtshofes nicht und geht – im Einklang mit der deutschen Lehre und Rechtsprechung - von der (hier: zusätzlichen) Unbestimmtheit einer derartigen Verweisung aus.

Im vorliegenden Fall war das Verweisungsobjekt zur Tatzeit bereits 1 ½ Jahre außer Kraft (zum Zeitpunkt der Erlassung des Straferkenntnisses durch die Verwaltungsbehörde Ende Juni 2016 bereits seit 2 ½ Jahren!). Die Konsequenz ist einerseits auch hier, dass die Verweisung ins Leere geht, die Verweisungsnorm unbestimmt wird und das Strafverfahren einzustellen ist. Zu beachten ist, dass damit eine Ahndungslücke aufgebrochen ist, die zur Straffreiheit jedenfalls für die Zeit des Bestehens der Inkongruenz zwischen Verweisungsnorm und Verweisungsobjekt geführt hat (s. auch Cornelius Akzessorietät, 426 f).

B.3. Zur Verletzung des Rechts des Beschwerdeführers auf Unversehrtheit des Eigentums:

Eigentumsentziehungen sind nach Art. 1 1. ZP EMRK nur zulässig, wenn der Eingriff durch Gesetz erfolgt, wenn es das öffentliche Interesse verlangt und die Entziehung des Eigentums zur Zielerreichung geeignet und verhältnismäßig ist. Da auch hier für das Erfordernis der gesetzlichen Grundlage das Erfordernis der Bestimmtheit besteht, welches nach ständiger Rechtsprechung des EGMR für den Normunterworfenen die Vorhersehbarkeit des Eingriffs ermöglicht, würde eine Bestrafung den Beschwerdeführer auch in seinem verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht auf Unversehrtheit des Eigentums verletzen. Eigentumsentziehungen sind nach Artikel eins, 1. ZP EMRK nur zulässig, wenn der Eingriff durch Gesetz erfolgt, wenn es das öffentliche Interesse verlangt und die Entziehung des Eigentums zur Zielerreichung geeignet und verhältnismäßig ist. Da auch hier für das Erfordernis der gesetzlichen Grundlage das Erfordernis der Bestimmtheit besteht, welches nach ständiger Rechtsprechung des EGMR für den Normunterworfenen die Vorhersehbarkeit des Eingriffs ermöglicht, würde eine Bestrafung den Beschwerdeführer auch in seinem verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht auf Unversehrtheit des Eigentums verletzen.

Da sich im Verfahren herausgestellt hat, dass das vorgeworfene Verhalten des Beschwerdeführers in mehrfacher Hinsicht nicht strafbar war, hat die Partei auch nicht die aufgetragenen Kosten der Nachschau, Probenentnahme und Untersuchung zu tragen (vgl. näher § 64 Weingeseztz). Es war daher spruchgemäß zu entscheiden. Da sich im Verfahren herausgestellt hat, dass das vorgeworfene Verhalten des Beschwerdeführers in mehrfacher Hinsicht nicht strafbar war, hat die Partei auch nicht die aufgetragenen Kosten der Nachschau, Probenentnahme und Untersuchung zu tragen vergleiche näher Paragraph 64, Weingeseztz). Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

V. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision: Die ordentliche Revision ist unzulässig, weil keine Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Zum einen handelt es sich um (Beweis-)Fragen der Würdigung eines Sachverständigengutachtens, zum anderen beruht die Einstellung des Verfahrens auf mehreren, voneinander unabhängigen Alternativgründen: Einerseits erfolgte die Einstellung des Verfahrens nach § 45 Abs. 1 Z 4 VStG auf Basis der hier grundsätzlich übertragbaren Rechtsprechung zum Vorliegen der Voraussetzungen für den Ausspruch von Ermahnungen (so Lewisch/Fister/Weilguni, Kommentar zum Verwaltungsstrafgesetz, 2. Auflage, § 45 VStG Rz 3) zum anderen aufgrund der gefestigten höchstgerichtlichen Judikatur, wonach eine Unbestimmtheit der Strafnorm zwingend die Einstellung des Verfahrens zur Folge hat. Auch in letzterem Punkt beruht die Begründung auf mehreren für sich tragfähigen Alternativgründen und liegt in diesem Zusammenhang nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes dann keine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung vor, wenn das Verwaltungsgericht dabei in einzelnen Gründen von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht (vgl. etwa VwGH 13.12.2017, Ra 2017/19/0417). römisch fünf. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision: Die ordentliche Revision ist unzulässig, weil keine Rechtsfrage im Sinne des Artikel 133, Absatz 4, B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Zum einen handelt es sich um (Beweis-)Fragen der Würdigung eines Sachverständigengutachtens, zum anderen beruht die Einstellung des Verfahrens auf mehreren, voneinander unabhängigen Alternativgründen: Einerseits erfolgte die Einstellung des Verfahrens nach Paragraph 45, Absatz eins, Ziffer 4, VStG auf Basis der hier grundsätzlich übertragbaren Rechtsprechung zum Vorliegen der Voraussetzungen für den Ausspruch von Ermahnungen (so Lewisch/Fister/Weilguni, Kommentar zum Verwaltungsstrafgesetz, 2. Auflage, Paragraph 45, VStG Rz 3) zum anderen aufgrund der gefestigten höchstgerichtlichen Judikatur, wonach eine Unbestimmtheit der Strafnorm zwingend die Einstellung des Verfahrens zur Folge hat. Auch in letzterem Punkt beruht die Begründung auf mehreren für sich tragfähigen Alternativgründen und liegt in diesem Zusammenhang nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes dann keine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung vor, wenn das Verwaltungsgericht dabei in einzelnen Gründen von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht vergleiche etwa VwGH 13.12.2017, Ra 2017/19/0417).

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diese Entscheidung besteht die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Die Beschwerde bzw. Revision ist innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung der Entscheidung durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw. eine bevollmächtigte Rechtsanwältin abzufassen. Die Beschwerde ist beim Verfassungsgerichtshof und die Revision beim Landesverwaltungsgericht Burgenland einzubringen. Der Verfahrenshilfeantrag ist beim jeweiligen Höchstgericht einzubringen. Für die Beschwerde bzw. Revision ist eine Eingabegebühr von je 240.- Euro zu entrichten.

Ergeht an:

1) XXX1) römisch 30

2)

Bezirkshauptmannschaft XXX, unter Rückschluss des BezugsaktesBezirkshauptmannschaft römisch 30 , unter Rückschluss des Bezugsaktes

3)

Bundeskellereiinspektion, z.Hd. Herrn ADir Ing. RF, XXX, Postfach XXXBundeskellereiinspektion, z.Hd. Herrn ADir Ing. RF, römisch 30 , Postfach römisch 30

4) DI KK, XXX, zur Kenntnis4) DI KK, römisch 30 , zur Kenntnis

Dr. G i e f i n g

Schlagworte

Pauschalverweisung; Unionsrecht; Fehlverweisung; EU-Verordnung; Kohlensäureüberdruck; Qualitätsschaumwein; Perlage; Unbestimmtheit; Blankettstrafnorm; Weinrecht; Kennzeichnungsvorschrift; Rechtsgut; unbestimmter Täterkreis; Eigentumsverletzung; Gutachten;

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:LVWGBU:2018:E.HG1.02.2016.040.020

Zuletzt aktualisiert am

13.07.2018

Quelle: Landesverwaltungsgericht Burgenland LVwg Burgenland, <http://verwaltungsgericht.bgld.gv.at>

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at