

# TE OGH 2010/7/6 1Ob86/10v

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 06.07.2010

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Hofrat Univ.-Prof. Dr. Bydlinki als Vorsitzenden und durch die Hofräte Dr. Fichtenau, Dr. Grohmann, Dr. E. Solé und Dr. Brenn als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei M\*\*\*\*\* GmbH, \*\*\*\*\*, vertreten durch Schönherr Rechtsanwälte GmbH in Wien, wider die beklagte Partei Republik Österreich, vertreten durch die Finanzprokuratur, Wien 1, Singerstraße 17-19, wegen 57.619,91 EUR sA infolge außerordentlicher Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Wien als Berufungsgericht vom 24. März 2010, GZ 14 R 39/10y-21, den

Beschluss

gefasst:

## Spruch

Die außerordentliche Revision wird gemäß § 508a Abs 2 ZPO mangels der Voraussetzungen des § 502 Abs 1 ZPO zurückgewiesen.

## Text

Begründung:

Die klagende Gesellschaft vertrieb Quinoa (ein aus Südamerika stammendes sogenanntes Pseudogetreide) sowie Buchweizenmehl. Sie verkaufte diese Produkte an ein näher bezeichnetes Handelsunternehmen. Dieses gab die Produkte im Einzelhandel an Endverbraucher ab. Aufgrund einer schriftlichen Verbraucherbeschwerde, der eine Packung des Produkts Quinoa beilag, zog ein Mitarbeiter der Lebensmittelbehörde in einer Filiale des Handelsunternehmens zwei weitere Packungen Quinoa desselben Ablaufdatums als Probe. Die Untersuchung durch die Österreichische Agentur für Gesundheit und Ernährungssicherheit GmbH (AGES) ergab, dass in allen drei Packungen Steine und Lehmkörner von der Größe der Quinoa-Körner enthalten waren. Mit der Begründung, dass die Steine und Lehmkörner geeignet sind, die Zahngesundheit der Konsumenten zu gefährden, wurde das Lebensmittel als gesundheitsschädlich und nicht sicher beurteilt. Ein Mitarbeiter der Lebensmittelaufsicht verständigte per E-Mail das Handelsunternehmen vom Ergebnis der Begutachtung und ersuchte um Bericht über die Durchführung der Rückholaktion. Die Verantwortliche des Handelsunternehmens sperrte daraufhin die Ware für sämtliche Auslieferungen, ließ sie aus den Regalen nehmen und vernichten. In weiterer Folge verständigte sie die klagende Partei, der so erstmals das Ergebnis der Untersuchung bekannt wurde. In der Folge belastete das Handelsunternehmen die klagende Partei mit den ihm aufgelaufenen Kosten.

Buchweizen ist eine Pflanze, die zum Unterschied von Roggen, Weizen und Gerste kein Gluten enthält. Auch das aus Buchweizen hergestellte Mehl ist von Natur aus nicht glutenhaltig. Es wird deshalb von Personen gekauft, die an Glutenunverträglichkeit (Zöliakie) leiden. In Österreich haben diese Erkrankung 0,5 % bis 1% der Bevölkerung. Nimmt ein Zöliakiekranker glutenhaltige Nahrung zu sich, führt dies zu schweren gesundheitlichen Problemen. Nach der von

der AGES durchgeführten Untersuchung, enthielt eine in einer Filiale des Handelsunternehmens probeweise gezogene Packung Buchweizenmehl 700mg/kg Gluten. Nach Untersuchung von insgesamt sechs Packungen derselben Charge wurde das Produkt als gesundheitsgefährdend beurteilt, da für die Verbrauchergruppe der Zöliakiekranken eine Gesundheitsgefährdung bereits bei einem Glutengehalt von 100mg/kg gegeben ist. Ein Mitarbeiter der Lebensmittelaufsicht verständigte per E-Mail das Handelsunternehmen und beauftragte dieses, umgehend einen öffentlichen Rückruf zu veranlassen. Das Handelsunternehmen hielt die gleiche Vorgangsweise wie beim Produkt „Quinoa“ ein. Gluten kann im Zuge der Verarbeitung in das Buchweizenmehl gelangen, etwa wenn die Mahlmaschinen Rückstände von glutenhaltigen Vorprodukten enthalten.

Die Vorinstanzen wiesen das auf den Titel der Amtshaftung gestützte Klagebegehren übereinstimmend ab. Das Berufungsgericht sprach aus, dass die ordentliche Revision mangels einer Rechtsfrage von erheblicher Bedeutung nicht zulässig sei.

### **Rechtliche Beurteilung**

Die außerordentliche Revision der klagenden Partei ist zurückzuweisen, weil die Revisionswerberin keine erheblichen Rechtsfragen iSd § 502 Abs 1 ZPO aufzeigt, die vom Berufungsgericht unrichtig gelöst worden wären.

1. Bei der Auslegung von nicht in die Kompetenz der ordentlichen Gerichte fallenden Rechtsmaterien kommt dem Obersten Gerichtshof keine Leitfunktion zu (RIS-Justiz RS0116438). Ist im Amtshaftungsverfahren die Vertretbarkeit des Verhaltens von Verwaltungsorganen zu beurteilen, so mangelt es jedenfalls an einer erheblichen Rechtsfrage, soweit das Berufungsgericht diese Frage nicht im Widerspruch zu der Rechtsprechung der Gerichtshöfe des öffentlichen Rechts löste (1 Ob 62/02b; Zechner in Fasching/Konecny2, § 502 ZPO Rz 36).

2. Das Berufungsgericht ist zutreffend von dem in ständiger Judikatur des Obersten Gerichtshofs vertretenen Grundsatz ausgegangen, dass ein Amtshaftungsanspruch mangels Verschuldens nicht besteht, wenn die Entscheidungsorgane ihrer Entscheidung eine zwar unrichtige, aber nach den jeweiligen Umständen vertretbare Rechtsansicht zu Grunde gelegt haben (RIS-Justiz RS0049955; SZ 62/162; SZ 65/63). Nach ständiger Rechtsprechung ist im Amtshaftungsprozess nicht wie in einem Rechtsmittelverfahren zu prüfen, ob die in Betracht kommende Entscheidung oder das zu beurteilende Organverhalten richtig war, sondern ob die Entscheidung bzw das Verhalten auf einer bei pflichtgemäßer Überlegung vertretbaren Gesetzesauslegung oder Rechtsanwendung beruhte; nur die Abweichung von einer klaren Gesetzeslage oder einhelligen Rechtsprechung, die nicht erkennen lässt, dass sie auf einer sorgfältigen Überlegung beruht, ist regelmäßig als Verschulden anzusehen (1 Ob 98/00v). Soweit die Vorinstanzen unter den gegebenen Umständen die Auffassung vertreten haben, dass die Entscheidungen der für den beklagten Rechtsträger handelnden Entscheidungsorgane in diesem Sinne vertretbar gewesen seien, kann dies jedenfalls nicht als eine krasse Fehlbeurteilung angesehen werden, die einer Korrektur durch den Obersten Gerichtshof bedürfte.

3. Zum Produkt Quinoa:

Im Mittelpunkt des EU-Lebensmittelrechts steht die Lebensmittelsicherheit. Besteht Grund zur Annahme, dass Lebensmittel gesundheitsschädlich sind, dürfen diese nicht in Verkehr gebracht werden (Art 14 I der Verordnung (EG) Nr 178/2002 - EG-BasisVO). Ausdruck dieses Grundsatzes ist ua die in Art 14 Abs 6 EG-BasisVO enthaltene (widerlegbare) Vermutung, nach der die gesamte Charge eines Lebensmittels als nicht sicher gilt, wenn ein zu dieser Charge gehörendes Lebensmittel nicht sicher ist, es sei denn es wird bei eingehender Prüfung kein Nachweis gefunden, dass der Rest der Charge nicht sicher sei. Demnach sollen Lebensmittel, die dem Anschein nach gleichen schädlichen Einflüssen oder Behandlungen ausgesetzt waren, bis zum Nachweis des Gegenteils gleich behandelt werden. War im vorliegenden Fall Beanstandungsgrund das Vorhandensein von Steinchen und Lehmkörnern in drei von drei untersuchten Packungen, konnten die Verwaltungsorgane vertretbarerweise davon ausgehen, dass dieser Beanstandungsgrund auf die gesamte Charge zutrifft. Sie konnten sich nicht auf die Möglichkeit verlassen, der Verbraucher werde selbst die Steinchen erkennen und aussortieren. Dass die Steinchen vulkanischen Ursprungs sind und sich bei der Zubereitung (Kochen in Wasser) auflösen, steht nicht fest. Auch mit dem Hinweis, bei unverarbeiteten Biolebensmitteln seien Fremdkörper nie 100%ig auszuschließen, wird die Unvertretbarkeit der Anwendung der sich aus Art 14 Abs 6 EG- BasisVO ergebenden Vermutung nicht dargelegt. Vermag die Revisionswerberin keine sachlichen Gründe dafür ins Treffen zu führen, warum die Beurteilung der Probe keinen Rückschluss auf den Rest der Charge

ermöglichte, ist auch den Verwaltungsorganen nicht vorwerfbar, weitergehende Überlegungen in dieser Richtung unterlassen zu haben (siehe Österreichisches Lebensmittelhandbuch IV. Auflage, Codexkapitel A 3 Pkt 5.2 und 5.3 der Allgemeinen Beurteilungsgrundsätze).

Die Revisionswerberin vermeint weiters, für die Vorgangsweise der Organe der Lebensmittelaufsicht bestehe keine taugliche Rechtsgrundlage; es sei unvertretbar, dass die Organe der beklagten Partei nur das Handelsunternehmen - und nicht auch sie als Lieferantin - vom Untersuchungsergebnis verständigt hätten. Infolgedessen sei ihr jede Möglichkeit genommen worden, die Vermutung des Art 14 Abs 6 EG-BasisVO zu widerlegen und gegen die Maßnahme Rechtsmittel zu ergreifen; dies obwohl das Handelsunternehmen in der Folge sie mit den Kosten der rückgeholtten Waren belastet und diese „ausgelistet“ habe.

Wie schon die Vorinstanzen ausführten, findet das Verhalten der Organe der beklagten Partei seine Rechtsgrundlage in § 39 Abs 2 des Lebensmittelsicherheits- und Verbraucherschutzgesetzes BGBl 13/2006 idF BGBl 24/2007 (LMSVG). Nach dieser Regelung kann das Aufsichtsorgan vor Erlassung eines Bescheids den Lebensmittelunternehmer auffordern, Verstöße abzustellen. Mit diesem „Abstellungsauftrag“ wurde eine in der Praxis bewährte Methode in das Gesetz übernommen, mit deren Hilfe rasch und unbürokratisch ein dem Gesetz entsprechender Zustand hergestellt und ein Verwaltungsverfahren nach § 39 Abs 1 LMSVG (Bescheiderlassung) verhindert werden soll (Blass ua, Kommentar zum Lebensmittelrecht, § 39 LMSVG Rz 23). Da die Aufforderung kein (bekämpfbarer) Bescheid ist, ist eine Zustellung an den Lebensmittelunternehmer nicht notwendig. Nur wenn sich dieser nicht an den Auftrag hält, ist der Landeshauptmann zu informieren und ein Verfahren nach § 39 Abs 1 LMSVG einzuleiten. Bietet § 39 Abs 2 LMSVG eine Rechtsgrundlage für das Vorgehen der Organe der beklagten Partei, geht der Vorwurf ins Leere, diese hätten ohne gesetzliche Grundlage in unvertretbarer Weise zwecks Vermeidung einer Bescheiderlassung (und etwaiger Rechtsmittelerhebungen) das „eingespielte procedere“ bei dem Handelsunternehmen bewusst ausgelöst. Ergänzend ist in diesem Zusammenhang auf § 38 Abs 1 Z 5 LMSVG iVm Art 19 der EG-BasisVO zu verweisen. Hatte das Handelsunternehmen infolge der Mitteilung vom Ergebnis der Begutachtung Grund zur Annahme, dass das von ihm verkaufte Produkt Quinoa den Anforderungen an die Lebensmittelsicherheit nicht entspricht, war es entsprechend § 38 Abs 1 Z 5 LMSVG dazu verpflichtet, unverzüglich ein Verfahren einzuleiten, um entsprechend seiner Verantwortung gemäß Art 19 der EG-BasisVO vorzugehen; dies selbst dann, wenn der Verstoß auf eine Sorgfaltspflichtenverletzung eines Vormannes zurückzuführen war („Stufenverantwortung“ - Art 17 EG-BasisVO).

Die Revisionswerberin vermag auch nicht vorzubringen, zu welcher konkreten Bestimmung der EG-BasisVO, des LMSVG oder zu welcher Rechtsprechung des VwGH oder VfGH das Unterlassen einer an sie gerichteten Verständigung im Widerspruch stehen sollte. Nach § 39 Abs 2 LMSVG hat der Abstellungsauftrag an den Betrieb schriftlich zu ergehen. Kommt der Lebensmittelunternehmer der Aufforderung nicht nach, ist ein Bescheid zu erlassen. „Lebensmittelunternehmer“ ist jene natürliche oder juristische Person, die dafür verantwortlich ist, dass die Anforderungen des Lebensmittelrechts in den ihrer Kontrolle unterstehenden Lebensmittelunternehmen erfüllt werden (Art 3 Z 3 der EG-BasisVO). Befand sich das als gesundheitsschädlich eingestufte Produkt Quinoa nicht mehr beim Vertriebsunternehmen (der klagenden Partei), sondern bereits im Zentrallager des Handelsunternehmens und in (zahlreichen) Filialen, steht dessen Verständigung mit Art 3 Z 3 der EG-BasisVO in Einklang. Allein dem Handelsunternehmen stand im Sinn dieser Bestimmung die Möglichkeit zu, den „Anforderungen des Lebensmittelrechts“ durch die Sperre weiterer Warenauslieferungen und die Rückholung der Ware aus den Regalen Rechnung zu tragen.

#### 4. Zum Produkt „Buchweizen“

Es trifft zu, dass die Gesundheitsschädlichkeit stets nach den normalen Verwendungsbedingungen und dem Informationsstand des Verbrauchers zu bewerten ist (Art 14 Abs 3 der EG-BasisVO). Wissen also bestimmte Verbrauchergruppen - etwa Allergiker - dass ein Lebensmittel für sie gesundheitsgefährdend oder zum Verzehr ungeeignet ist, kann es dennoch als sicher eingestuft werden (Schroeder/Kraus, Grundprinzipien des neuen Lebensmittelrechts - Das Zusammenspiel von EU-BasisVO und neuem LMSVG, wbl 2006, 245 [248]). Demnach ist etwa von Natur aus glutenhaltiges Weizen-, Gerste-, oder Roggenmehl als sicher einzustufen, obwohl es für die Verbrauchergruppe der Zöliakiekranken gesundheitsgefährdend ist. Demgegenüber vertraten die Verwaltungsbehörden im Hinblick auf die Erwartungshaltung zöliakiekranker Verbraucher die Ansicht, von Natur aus glutenfreies, aber mit Gluten verunreinigtes Buchweizenmehl sei als nicht sicher zu bewerten. Sie konnten sich dabei auf das Österreichische Lebensmittelbuch stützen, in dem die Erwartungshaltung der im Verkehr mit Lebensmittel

beteiligten Kreise festgeschrieben ist und in dem die konkreten Verbrauchererwartungen wiedergespiegelt werden (4 Ob 117/07b). Dort wird im Codexkapitel B 20 „Mahl- und Schälprodukte“ ausgeführt, dass Buchweizenmehl glutenfrei ist. Steht weiters fest, dass für Zöliakiekranken nur glutenfreie Lebensmittel nicht gesundheitsgefährdend sind und diese Verbrauchergruppe gerade deshalb Buchweizenmehl kauft, liegt keine Fehlbeurteilung des Berufungsgerichts darin, wenn dieses die Ansicht der Verwaltungsbehörden als vertretbar erachtete, das von der klagenden Partei vertriebene mit Gluten verunreinigte Buchweizenmehl sei gesundheitsschädlich iSd Art 14 Abs 2 lit a der EG-BasisVO. Auch mit dem Argument, das Buchweizenmehl sei nicht ausdrücklich für die Verbrauchergruppe der Zöliakiekranken angeboten bzw für diese ausdrücklich bestimmt worden (siehe Pkt 3.7. des Österreichischen Lebensmittelbuchs, IV. Auflage, Codexkapitel A 3) zeigt die Revisionswerberin keine Unvertretbarkeit der Entscheidung der Verwaltungsbehörden auf. Wie sich aus Pkt 3.11 des Österreichischen Lebensmittelbuchs, IV. Auflage, Codexkapitel A 3 nämlich ergibt, führt eine bei voraussehbarer Verwendung gegebene Eignung zur Gesundheitsschädigung nur dann nicht zur Beurteilung der Ware als gesundheitsschädlich, wenn dem Eintritt der Gesundheitsschädlichkeit durch ausreichende Maßnahmen (etwa Informationen oder Hinweise) entgegengewirkt wurde. Ist die Verwendung des Buchweizenmehls durch Zöliakiekranken vorhersehbar, hätte entsprechend diesem Beurteilungsgrundsatz der für diese Verbrauchergruppe gegebenen Gesundheitsschädlichkeit durch die auf dem Etikett angebrachte Warnung „enthält Gluten“ entgegengewirkt werden können. Ein derartiger Hinweis fehlte jedoch.

Letztlich liegt darin, dass das Aufsichtsorgan die Rückholung des Buchweizenmehls vom Markt zur Abstellung des Verstoßes vorschrieb und nicht allein die Information der Öffentlichkeit, keine Ermessensübung, die tragende Grundsätze der rechtsstaatlichen Ordnung außer Acht ließe, diene doch die Rückholung der im Interesse der Lebensmittelsicherheit gelegenen Risikominderung und stand zur Art des Verstoßes nicht in einem unangemessenen Verhältnis.

Da die Revisionswerberin - zusammenfassend - kein Abweichen von einer klaren Rechtslage, keine Missachtung der ständigen Rechtsprechung der Gerichtshöfe des öffentlichen Rechts und auch keine Ermessensüberschreitung aufzeigt, ist die Rechtsansicht des Berufungsgerichts, die Organe der Beklagten hätten ihrer Entscheidung eine nach den Umständen des Falls jedenfalls vertretbare Rechtsansicht zu Grunde gelegt, nicht zu beanstanden.

Dies führt insgesamt zur Zurückweisung der Revision.

#### **Schlagworte**

Gruppe: Amtshaftungsrecht,

#### **Textnummer**

E94597

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2010:0010OB00086.10V.0706.000

#### **Im RIS seit**

27.08.2010

#### **Zuletzt aktualisiert am**

27.08.2010

**Quelle:** Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2024 JUSLINE

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

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)