

TE Vwgh Erkenntnis 1999/5/31 98/10/0008

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 31.05.1999

Index

19/05 Menschenrechte;
40/01 Verwaltungsverfahren;
82/05 Lebensmittelrecht;

Norm

AVG §37;
AVG §52 Abs1;
AVG §66 Abs4;
LMG 1975 §1 Abs2;
LMG 1975 §20;
LMG 1975 §28 Abs1 litb;
LMG 1975 §45 Abs2;
LMG 1975 §7 Abs1 litb;
LMG 1975 §74 Abs2 Z1;
LMG 1975 §74 Abs3 Z1;
LMG 1975 §74 Abs5 Z3;
LMG 1975 §8 litg;
MRK Art6;
VStG §31 Abs1;
VStG §32 Abs2;
VStG §44a Z1;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Präsident Dr. Jabloner, den Senatspräsidenten Dr. Puck und den Hofrat Dr. Mizner als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Toifl, über die Beschwerde des H in K, vertreten durch Dr. Herwig Grosch, Dr. Günter Harasser und Dr. Simon Brüggli, Rechtsanwälte in 6370 Kitzbühel, Rathausplatz 2/II, gegen den Bescheid des Landeshauptmannes von Tirol vom 20. September 1991, Zl. Vd-San-14.896/2, betreffend Übertretungen des Lebensmittelgesetzes, zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird hinsichtlich seines Spruchpunktes 1) (einschließlich des entsprechenden Ausspruches über den Beitrag zu den Kosten des Berufungsverfahrens) sowie hinsichtlich des Ausspruches über die Tragung der Kosten der Untersuchung der abgenommenen Proben durch die Bundesanstalt für Lebensmitteluntersuchung in

Innsbruck in Höhe von S 1.950,-- wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Im übrigen wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

Der Bund (Bundesministerium für Arbeit, Gesundheit und Soziales) hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von S 12.950,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

1.1. Mit Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Kitzbühel vom 1. Juli 1991 wurde der Beschwerdeführer schuldig erkannt, er habe am 25. Juli 1989 in seinem Gastgewerbebetrieb Gasthof "S" in K,

1) eine Stockbürste, deren Stahlblätter stark verrostet, sowie durch eingetrocknete Lebensmittelreste und fetten, übelriechenden Holzstaub, stark verschmutzt waren, auf einer Abwasch in der Küche seines Gastbetriebes aufbewahrt, somit einen Gebrauchsgegenstand, der bei bestimmungsgemäßem Gebrauch geeignet ist, Lebensmittel, Verzehrprodukte oder Zusatzstoffe derart zu beeinflussen, daß diese verdorben, verfälscht, nachgemacht oder wertgemindert sind, durch Lagern in Verkehr gebracht,

2) eine bombierte 205 g-Dose "Grüne Pfefferkörner" der Firma "Kotanyi", Abfülldatum August 1986, dessen Inhalt bereits unreine Geruchsmerkmale, somit Anzeichen eines beginnenden Verderbs aufwies, sodaß eine erhebliche Minderung des spezifischen, wertbestimmenden Eigenschaften vorlag, in der Küche seines Gastbetriebes neben anderen Waren gelagert, somit ein wertgemindertes Lebensmittel durch Lagern in Verkehr gebracht, obwohl dieser Umstand nicht deutlich und allgemein verständlich kenntlich gemacht wurde,

3) eine 1000 cm³-Dose "Koriander ganz" fast vollgefüllt mit ganzen Korianderfrüchten, der Firma "Mickstötter", Abfülldatum April 1982, deren Außenseite und Deckel klebrig und verschmutzt war, durch Lagern in der Küche seines Gastbetriebes auf einem Regal neben anderen Waren in Verkehr gebracht. Er habe durch dieses Verhalten nicht vorgesorgt, daß Lebensmittel, Verzehrprodukte oder Zusatzstoffe durch äußere Einwirkung nicht hygienisch nachteilig beeinflusst werden, soweit das nach dem jeweiligen Stand der Wissenschaft möglich und nach der Verkehrsauffassung nicht unzumutbar ist,

4) eine 1000 cm³-Dose "Zimt gemahlen" halbvoll gefüllt mit fein gemahlenem Zimt, der Firma "Mickstötter", Abfülldatum Oktober 1983, deren Außenseite und Deckel stark verschmutzt war, durch Lagern in der Küche seines Gastbetriebes auf einem Regal neben anderen Waren in Verkehr gebracht. Er habe durch dieses Verhalten nicht vorgesorgt, daß Lebensmittel, Verzehrprodukte oder Zusatzstoffe durch äußere Einwirkung nicht hygienisch nachteilig beeinflusst werden, soweit das nach dem jeweiligen Stand der Wissenschaft möglich und nach der Verkehrsauffassung nicht unzumutbar ist,

5) eine zu einem Drittel gefüllte 1000 cm³-Dose "Nelken ganz" der Firma "Mickstötter", Abfülldatum Jänner 1982, deren Außenseite und Deckel stark klebrig und verschmutzt war, durch Lagern in der Küche seines Gastbetriebes auf einem Regal neben anderen Waren in Verkehr gebracht. Er habe durch dieses Verhalten nicht vorgesorgt, daß Lebensmittel, Verzehrprodukte oder Zusatzstoffe durch äußere Einwirkung nicht hygienisch nachteilig beeinflusst werden, soweit das nach dem jeweiligen Stand der Wissenschaft möglich und nach der Verkehrsauffassung nicht unzumutbar ist.

Der Berufungswerber habe dadurch eine Verwaltungsübertretung zu 1) nach §§ 74 Abs. 3 Z. 1 in Verbindung mit 28 Abs. 1 lit. b des Lebensmittelgesetzes 1975 - LMG, zu 2) nach §§ 74 Abs. 2 Z. 1 in Verbindung mit 7 Abs. 1 lit. b und 8 lit. g LMG, zu 3) bis 5) jeweils nach §§ 74 Abs. 5 Z. 3 in Verbindung mit 20 LMG begangen. Über ihn wurde nach § 74 Abs. 3 LMG eine Geldstrafe in der Höhe von S 500,-- (Ersatzarrest in der Dauer von 12 Stunden) zu 1), nach § 74 Abs. 2 LMG eine Geldstrafe in der Höhe von S 500,-- (Ersatzarrest in der Dauer von 12 Stunden) zu 2) und nach § 74 Abs. 5 LMG jeweils eine Geldstrafe in der Höhe von S 300,-- (Ersatzarreststrafe in der Dauer von 7 Stunden) zu 3) bis 5) verhängt.

Dem Beschwerdeführer wurde mit diesem erstinstanzlichen Straferkenntnis außerdem noch vorgeschrieben, er habe die in diesem Strafverfahren entstandenen Untersuchungsgebühren von S 1.950,-- der Bundesanstalt für Lebensmitteluntersuchung in Innsbruck zu ersetzen.

Der Beschwerdeführer erhob Berufung.

1.2. Mit Bescheid vom 20. September 1991 wies der Landeshauptmann von Tirol diese Berufung ab. Der Tatvorwurf wurde wie folgt gefaßt: Der Beschwerdeführer habe

"1) eine Stockbürste, deren Stahlblätter stark

verrostet sowie durch eingetrocknete Lebensmittelreste und fetten, übelriechenden Holzstaub stark verschmutzt war, durch gebrauchsbereites Lagern in der Küche in Verkehr gebracht, welche bei bestimmungsgemäßem Gebrauch durch Kontakt mit Lebensmitteln diese Lebensmittel mit Verunreinigungen kontaminiert und damit im Sinne des § 28 Abs. 1 lit. b dahingehend nachteilig beeinflusst, daß sie zumindest wertgemindert sind,

2) eine bombierte 205 g-Dose 'grüne Pfefferkörner' der Firma 'Kotanyi', Abfülldatum August 1986, durch gebrauchsbereites Lagern in der Küche neben anderen Lebensmitteln in Verkehr gebracht, deren Inhalt bereits unreine Geruchsmerkmale aufwies. Das gegenständliche Würzmittel war daher als im Sinne des § 8 lit. g LMG als wertgemindert zu qualifizieren, ohne daß dieser Umstand deutlich und allgemein verständlich kenntlich gemacht war,

3) eine 100 cm³-Dose 'Koriander ganz', fast vollgefüllt mit ganzen Korianderfrüchten, der Firma 'Mickstötter', Abfülldatum April 1982, deren Außenseite und Deckel klebrig und verschmutzt war, somit durch Unterlassen der Lagerung in einem sauberen Behältnis, einer unnötigen Verschmutzung ausgesetzt und dadurch dem Gebot des § 20 LMG zuwidergehandelt,

4) eine 1000 cm³-Dose 'Zimt gemahlen', halbvoll gefüllt mit fein gemahlenem Zimt, der Firma 'Mickstötter', Abfülldatum Oktober 1983, deren Außenseite und Deckel stark verschmutzt war, somit durch Unterlassen der Lagerung in einem sauberen Behältnis, einer unnötigen Verschmutzung ausgesetzt und dadurch dem Gebot des § 20 LMG zuwidergehandelt,

5) eine 1000 cm³-Dose 'Nelken ganz', zu einem Drittel gefüllt, der Firma 'Mickstötter', Abfülldatum Jänner 1982, deren Außenseite und Deckel stark klebrig und stark verschmutzt war, somit durch Unterlassen der Lagerung in einem sauberen Behältnis, einer unnötigen Verschmutzung ausgesetzt und dadurch dem Gebot des § 20 LMG zuwidergehandelt."

Im übrigen blieb der Spruch unverändert.

In der Begründung des angefochtenen Bescheides führte die belangte Behörde aus, hinsichtlich der Bezeichnung des Adressaten im Bescheid sei darauf hinzuweisen, daß nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes das Fehlen der Bezeichnung des Adressaten im Bescheid ebenso wie eine falsche Bezeichnung dann unbeachtlich seien, wenn der Bescheid demjenigen, für den er seinem Inhalt nach bestimmt sei, zugestellt werde. Im gegenständlichen Fall könnten keine ernstlichen Zweifel des Berufungswerbers an dem Umstand, daß der Bescheid an ihn gerichtet war, bestehen, da er durch seinen Vertreter den Bescheid übernommen und dagegen Berufung erhoben habe.

Die belangte Behörde führte weiters aus, im Zuge einer am 25. Juli 1989 im Gastgewerbebetrieb des Beschwerdeführers durchgeführten lebensmittelpolizeilichen Revision seien als Proben eine Stockbürste, eine Dose "Grüne Pfefferkörner" der Firma "Kotanyi", eine Dose "Koriander ganz" der Firma "Mickstötter", eine Dose "Zimt gemahlen" der Firma "Mickstötter" sowie eine Dose "Nelken ganz" der Firma "Mickstötter" gezogen worden. Diese Proben seien von der Bundesanstalt für Lebensmitteluntersuchung in Innsbruck untersucht worden. Dabei sei festgestellt worden, daß die Stahlblätter der Stockbürste stark verrostet gewesen seien und eingetrocknete Lebensmittelreste sowie fetten, übelriechenden Holzstaub aufgewiesen hätten. Die Dose "Grüne Pfefferkörner" habe bereits Geruchsabweichungen aufgewiesen und somit Anzeichen eines beginnenden Verderbes gezeigt, was auf Grund der bombierten Dose schon äußerlich sichtbar gewesen sei. Bei dem Erzeugnis sei zudem eine erhebliche Minderung der spezifischen wertbestimmenden Eigenschaften festgestellt worden. Die Würzmittel "Koriander ganz", "Zimt gemahlen", "Nelken gemahlen", hätten bereits Geruchsabweichungen, die Nelken eine weiche Konsistenz, der Koriander und der Zimt bereits einen deutlichen Aromaverlust aufgewiesen und somit Anzeichen eines Verderbes gezeigt. Die vom klebrigen Küchendunst verschmutzte äußere Beschaffenheit der Würzmittel könne außerdem bei der Anwendung eine Verunreinigung des Doseninhaltes herbeiführen. Von den gezogenen Proben seien Lichtbilder angefertigt worden.

Der Beschwerdeführer habe - so heißt es im angefochtenen Bescheid weiter - gegen die auf Grund dieses Sachverhaltes erlassene Strafverfügung Einspruch erhoben und in seiner Begründung insbesondere ausgeführt, die Stockbürste habe nicht mehr im Küchenbetrieb in Verwendung gestanden, diese habe lediglich auf Grund eines am Vortag zu beklagenden Wasserrohrbruches zur Entfernung des Rostes an einem Gewinde Verwendung gefunden. Diese Stahlbürste sei aus der Werkstatt geholt worden, worauf auch noch der "Holzstaub" hingedeutet habe. Zu

diesem Vorbringen des Berufungswerbers sei der Lebensmittelinspektor S durch die Erstbehörde zeugenschaftlich einvernommen worden. Der Beamte habe insbesondere zur Stockbürste ausgeführt, daß weder der Beschwerdeführer noch dessen Frau Angaben hinsichtlich der tatsächlichen Verwendung der Stockbürste gemacht hätten. Daß die Bürste noch in Verwendung gestanden sei, werde dadurch bewiesen, daß laut Gutachten der Lebensmitteluntersuchungsanstalt eingetrocknete Lebensmittelreste sowie fetter, übelriechender Holzstaub auf den stark verrosteten Stahlblättern vorhanden gewesen seien. Da der Holzstaub fett und übelriechend gewesen sei, stamme er fast sicher vom Hackstock, auf dem das Fleisch zerteilt werde; in der Werkstätte würde nämlich nur trockener Holzstaub anfallen.

Nach Wiedergabe der angewendeten Gesetzesstellen heißt es in der Begründung des angefochtenen Bescheides weiter, wie dem Gutachten der Bundesanstalt für Lebensmitteluntersuchung in Innsbruck entnommen werden könne, sei es verabsäumt worden, die Stockbürste von der Abwasch in der Küche des Gastbetriebes zu entfernen, um eine Verschmutzung der Unterlage durch die alten, vertrockneten, zwischen den Blättern haftenden Verunreinigungen zu vermeiden. Beim Kontakt mit der Unterlage würden Lebensmittel mit dieser Verunreinigung kontaminiert und müßten als verdorben, zumindest jedoch als wertgemindert beurteilt werden. Dieses Gutachten lasse sich durch das im Akt befindliche Lichtbild nachvollziehen und es habe auch der zeugenschaftlich einvernommene Lebensmittelinspektor auf die Beschaffenheit der Stockbürste hingewiesen. Auch die Einholung eines diesbezüglichen Strafaktes des BG Innsbruck, in welchem der Berufungswerber mangels an Beweisen gemäß § 259 Z. 3 StPO freigesprochen worden sei, hätten die Ausführungen des Berufungswerbers, daß die verschmutzte Stockbürste in der Küche lediglich zur Reinigung nach einem Wasserrohrbruch verwendet worden und danach nicht mehr verräumt worden sei, nicht zu erhärten vermocht.

Auf Grund dieser vorliegenden Ermittlungsergebnisse, den vorliegenden Gutachten der Bundesanstalt für Lebensmitteluntersuchung in Innsbruck, den bei der Revision im Gastgewerbebetrieb des Berufungswerbers angefertigten Fotos sowie auf Grund der Aussage des bei dieser Überprüfung anwesenden, als Zeugen einvernommenen behördlichen Organes gelange die Berufungsbehörde ebenso wie die Erstbehörde zu dem Ergebnis, daß der Berufungswerber die ihm zur Last gelegten Tatbestände in objektiver Hinsicht verwirklicht habe.

Hinsichtlich der subjektiven Tatseite sei auszuführen, daß es sich bei den gegenständlichen Verwaltungsübertretungen um Ungehorsamsdelikte im Sinne des § 5 Abs. 1 VStG handle und der Beschuldigte, um straffrei zu bleiben, Gründe hätte glaubhaft machen müssen, wonach ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden treffe. Durch sein Vorbringen in der Berufung habe der Beschuldigte einen derartigen Nachweis jedoch nicht erbracht. Als Schuldform müsse daher dem Berufungswerber zumindest Fahrlässigkeit angelastet werden.

Hinsichtlich der Änderung des Spruches sei letztlich auszuführen, daß die Berufungsbehörde gemäß § 66 Abs. 4 AVG berechtigt sei, eine Änderung des Spruches vorzunehmen, wenn die Tatbestandsmerkmale keine Änderung erführen. Im vorliegenden Fall umfasse der erstinstanzliche Spruch in seinem Inhalt sämtliche Tatbestandsmerkmale. Er sei daher lediglich in der vorgenommenen Weise zu ändern gewesen.

1.3. Gegen diesen Bescheid wendet sich die vorliegende Beschwerde vor dem Verwaltungsgerichtshof, in der Rechtswidrigkeit des Inhaltes sowie Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend gemacht werden.

1.4. Die belangte Behörde legte die Verwaltungsakten vor und erstattete eine Gegenschrift.

1.5. Unter anderem aus Anlaß dieses Beschwerdefalles stellte der Verwaltungsgerichtshof mit Beschluß vom 8. August 1996, Zl. A 36/96, den Antrag an den Verfassungsgerichtshof,

"1.) den Absatz 2 des VStG-Übergangsrechts 1991, Anlage 2 der Wiederverlautbarungskundmachung, BGBl. Nr. 52/1991, als verfassungswidrig aufzuheben,

2.) in eventu auszusprechen, daß

a) in § 74 Abs. 3 Z. 1 des Lebensmittelgesetzes 1975 - LMG 1975, BGBl. Nr. 86, die Worte 'Lebensmittel, Verzehrprodukte oder Zusatzstoffe derart zu beeinflussen, daß diese verdorben, verfälscht, nachgemacht oder wertgemindert sind, oder', in eventu § 74 Abs. 3 Z. 1 leg. cit. zur Gänze,

b)

§ 74 Abs. 2 Z. 1 leg. cit. und

c)

die Paragraphenbezeichnung '20' in § 74 Abs. 5 Z. 3 leg. cit. bis zum Ablauf des 31. Dezember 1990 verfassungswidrig waren, in eventu die in Punkt 2.) genannten Bestimmungen als verfassungswidrig aufzuheben."

Mit Erkenntnis vom 2. Dezember 1997, G 217/96 und Folgezahlen (hier: G 217/96), Slg. Nr. 15.027, gab der Verfassungsgerichtshof diesem Antrag keine Folge.

2.0. Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

2.1. In der Beschwerde wird zunächst geltend gemacht, in der Berufung sei vorgebracht worden, daß in K zwei Personen namens H an der gleichen Anschrift wohnhaft seien. Die belangte Behörde hätte daher ermitteln müssen, welche Person Beschuldiger im gegenständlichen Verfahren sei.

Die vom Beschwerdeführer behauptete Unklarheit bei der Bezeichnung des Adressaten des angefochtenen Bescheides liegt nicht vor. Der Bescheid richtet sich nämlich unter Verwendung des Namens des Beschwerdeführers an den Inhaber eines bestimmt bezeichneten Gastgewerbebetriebes ("Sie haben am 25.7.1989 in Ihrem Gastgewerbebetrieb Gasthof 'S' in K, ... in Verkehr gebracht ..."). Dieser Bescheid wurde an "H" zu Hd. des im Verwaltungsverfahren ausgewiesenen rechtsfreundlichen Vertreters des "Gastwirtes" H (so wird der Vollmachtgeber im Schriftsatz vom 15. Februar 1990 betreffend die Vollmachtsvorlage bezeichnet) adressiert und zugestellt. Auch die (außer Kraft getretene) Strafverfügung der Bezirkshauptmannschaft Kitzbühel vom 31. Jänner 1990 wies bereits im Spruch die Spezifizierung des Adressaten als Inhaber des genannten Gastgewerbebetriebes auf.

Die angefochtene Erledigung weist daher eine eindeutige Bezeichnung des Normadressaten auf, eine Unklarheit, die ihre mangelnde rechtliche Existenz zur Folge hätte, liegt nicht vor.

2.2. Zum Spruchpunkt 1) des angefochtenen Bescheides wird in der Beschwerde unter anderem geltend gemacht, der angefochtene Bescheid sei in diesem Umfang mit einer inhaltlichen Rechtswidrigkeit belastet, weil der Sachverhalt nicht unter die als verletzte Verwaltungsvorschrift zitierte Bestimmung des § 74 Abs. 3 Z. 1 LMG zu subsumieren sei.

Mit diesem Vorbringen ist der Beschwerdeführer im Recht.

§ 20 LMG mit der Überschrift "Hygiene im Lebensmittelverkehr"

lautet:

"Wer Lebensmittel, Verzehrprodukte oder Zusatzstoffe in Verkehr bringt, hat vorzusorgen, daß sie nicht durch äußere Einwirkung hygienisch nachteilig beeinflusst werden, soweit das nach dem jeweiligen Stand der Wissenschaft möglich und nach der Verkehrsauffassung nicht unzumutbar ist."

§ 28 Abs. 1 lit. b LMG lautet auszugsweise:

"§ 28. (1) Es ist verboten, Gebrauchsgegenstände in Verkehr zu bringen, die

...

b) bei bestimmungsgemäßem Gebrauch geeignet sind, Lebensmittel, Verzehrprodukte, Zusatzstoffe oder kosmetische Mittel nachteilig zu beeinflussen;"

§ 74 Abs. 3 Z. 1 LMG normiert:

"(3) Wer

1. Gebrauchsgegenstände, die bei bestimmungsgemäßem oder vorauszusehendem Gebrauch geeignet sind, Lebensmittel, Verzehrprodukte oder Zusatzstoffe derart zu beeinflussen, daß diese verdorben, verfälscht, nachgemacht oder wertgemindert sind, oder kosmetische Mittel so zu beeinflussen, daß diese verdorben sind, in Verkehr bringt,

...

macht sich einer Verwaltungsübertretung schuldig und ist von der Bezirksverwaltungsbehörde mit Geldstrafe bis zu 50.000,-- zu bestrafen."

Nach § 74 Abs. 5 Z. 3 LMG begeht eine Verwaltungsübertretung unter anderem derjenige, der den Bestimmungen des § 20 zuwiderhandelt.

Dem Beschwerdeführer wird die Verwendung eines verschmutzten Gebrauchsgegenstandes (einer Stockbürste) im Gastgewerbebetrieb vorgeworfen. Dieses Verhalten pönalisiert jedoch der eben zitierte § 20 in Verbindung mit § 74 Abs. 5 Z. 3 LMG. Danach hat derjenige, der Lebensmittel, Verzehrprodukte oder Zusatzstoffe in Verkehr bringt, vorzusorgen, daß sie nicht durch äußere Einwirkung hygienisch nachteilig beeinflusst werden, soweit das nach dem jeweiligen Stand der Wissenschaft möglich und nach der Verkehrsauffassung nicht unzumutbar ist. Gegen das Gebot zur Vorsorge nach § 20 LMG verstößt daher derjenige, der die allgemein gebräuchlichen Grundsätze der Hygiene verletzt, z.B. die zumutbare Reinlichkeit mißachtet oder zumutbare Vorkehrungen vor Verschmutzung unterläßt oder Waren einer unnötigen Verschmutzung aussetzt. Die zumutbare Reinlichkeit wird unter anderem auch das einwandfreie Reinigen von Geräten und Geschirr umfassen (vgl. hierzu etwa das hg. Erkenntnis vom 28. Februar 1992, Zl. 91/10/0187 = ZfVB 1993/5/1363, sowie die gleichfalls von der Anwendbarkeit des § 20 iVm § 74 Abs. 5 Z. 3 LMG ausgehenden hg. Erkenntnisse vom 11. November 1991, Zl. 91/10/0026, betreffend einen verschmutzten Hackstock, und vom 26. Februar 1990, Zl. 89/10/0202, betreffend verschmutzte Bäckereigerätschaften).

Die Subsumtion des nach Spruchpunkt 1) des angefochtenen Bescheides inkriminierten Verhaltens unter § 74 Abs. 3 Z. 1 in Verbindung mit § 28 Abs. 1 lit. b LMG ist daher verfehlt. Bei diesem Ergebnis erübrigt sich ein Eingehen auf das weitere Vorbringen des Beschwerdeführers hinsichtlich des Spruchpunktes 1).

2.3. Hinsichtlich der Spruchpunkte 2) bis 5) des angefochtenen Bescheides wird vorgebracht, hinsichtlich dieser Fakten sei inhaltliche Rechtswidrigkeit gegeben, weil das Gesetz in der Bestimmung des § 66 Abs. 4 AVG in Verbindung mit § 24 VStG verletzt worden sei. Die belangte Behörde habe nämlich in unzulässiger Weise in der "Maßgabebestätigung" hinsichtlich sämtlicher Fakten neue Tatbildmerkmale im Spruch eingeführt. Damit habe sie jedoch nicht in der "Sache" im Sinne des § 66 Abs. 4 AVG entschieden und damit die Grenzen ihrer funktionellen Zuständigkeit überschritten.

Hinsichtlich des Spruchpunktes 2) sei - so wird in der Beschwerde geltend gemacht - erst in der "Maßgabebestätigung" der Ausdruck "durch gebrauchsbereites Lagern" in den Spruch eingefügt worden. Auch hinsichtlich der Spruchpunkte 3) bis 5) sei ebenso erst in der "Maßgabebestätigung" das Tatbildmerkmal "Unterlassen der Lagerung in einem sauberen Behältnis" in den Spruch aufgenommen worden. Somit sei also hinsichtlich aller Fakten Verfolgungsverjährung eingetreten, weil erst in der "Maßgabebestätigung" der belangten Behörde alle Tatbestandsmerkmale umschrieben worden seien.

Nach § 74 Abs. 2 Z. 1 LMG begeht eine Verwaltungsübertretung, wer Lebensmittel, Verzehrprodukte oder Zusatzstoffe, die unreif oder wertgemindert sind, wenn dieser Umstand nicht deutlich und allgemein verständlich kenntlich gemacht ist oder wenn sie auch mit einer solchen Kenntlichmachung nicht in Verkehr gebracht werden dürfen (§ 7 Abs. 2), in Verkehr bringt.

Wertgemindert sind Lebensmittel, Verzehrprodukte und Zusatzstoffe dann, wenn sie nach der Herstellung, ohne daß eine weitere Behandlung erfolgt ist, eine erhebliche Minderung an wertbestimmenden Bestandteilen oder ihrer spezifischen, wertbestimmenden Wirkung oder Eigenschaft erfahren haben, soweit nicht Verdorbenheit vorliegt (§ 8 lit. g LMG).

Nach § 74 Abs. 5 Z. 3 LMG begeht eine Verwaltungsübertretung unter anderem derjenige, der den Bestimmungen des § 20 zuwiderhandelt.

Der bereits wiedergegebene § 20 LMG enthält Bestimmungen über den Lebensmittelverkehr und verpflichtet denjenigen, der Lebensmittel, Verzehrprodukte oder Zusatzstoffe in Verkehr bringt, dafür vorzusorgen, daß sie nicht durch äußere Einwirkung hygienisch nachteilig beeinflusst werden, soweit das nach dem jeweiligen Stand der Wissenschaft möglich und nach der Verkehrsauffassung nicht unzumutbar ist.

§ 1 Abs. 2 LMG lautet:

"Unter Inverkehrbringen ist das Gewinnen, Herstellen, Behandeln, Einführen, Lagern, Verpacken, Bezeichnen, Feilhalten, Ankündigen, Werben, Verkaufen, jedes sonstige Überlassen und das Verwenden für andere zu verstehen, sofern es zu Erwerbszwecken oder für Zwecke der Gemeinschaftsversorgung geschieht. Bei Beurteilung einer Ware (Abs. 1) ist jedoch auch zu berücksichtigen, ob sich ihre etwaige dem Gesetz nicht entsprechende Beschaffenheit bloß

aus der Besonderheit jener Phase des Inverkehrbringens ergibt, aus der sie stammt. Ein Inverkehrbringen liegt nicht vor, wenn sichergestellt ist, daß die Ware (Abs. 1) in ihrer dem Gesetz nicht entsprechenden Beschaffenheit nicht zum Verbraucher gelangt."

Innerhalb der einjährigen Verfolgungsverjährungsfrist des § 74 Abs. 6 LMG wurde als behördlicher Akt, der als Verfolgungshandlung in Betracht kommt, gegen den Beschwerdeführer unter anderem die Strafverfügung vom 31. Jänner 1990, diesem zugestellt am 8. Februar 1990, welche hinsichtlich der Spruchpunkte 1) bis 5) mit dem erstinstanzlichen Straferkenntnis vom 1. Juli 1991 völlig übereinstimmt, erlassen.

Eine Verfolgungshandlung unterbricht nur dann die Verjährung, wenn sie sich auf alle der Bestrafung zugrundeliegenden Sachverhaltselemente bezogen hat (vgl. hiezu etwa das hg. Erkenntnis vom 9. Juli 1992, Zl. 92/10/0004).

Durch den im bereits wiedergegebenen Spruchpunkt 2) des erstinstanzlichen Straferkenntnisses bzw. der damit übereinstimmenden Strafverfügung der Behörde erster Instanz erhobenen Tatvorwurf wurde die als erwiesen angenommene Tat so umschrieben, daß sie in zweifelsfreier Weise dem Tatbestand des § 74 Abs. 2 Z. 1 (in Verbindung mit § 8 lit. g) LMG zugeordnet werden kann. Durch die Verwendung des Wortes "Lagern" war auch eindeutig ersichtlich, daß und in welcher Weise das Tatbestandselement des Inverkehrbringens erfüllt war. Wenn nun die belangte Behörde diese Tatumschreibung der Erstbehörde durch die Wendung "gebrauchsbereites" Lagern ergänzt hat, so liegt darin keine Auswechslung der Tat, sondern lediglich eine Umschreibung derselben mit anderen Worten (vgl. hiezu das hg. Erkenntnis vom 9. November 1992, Zl. 92/10/0045 = ZfVB 1994/2/565). Die erstinstanzliche Strafverfügung war daher eine Verfolgungshandlung, die hinsichtlich des Bescheidpunktes 2) geeignet war, die Verfolgungsverjährung zu unterbrechen. Auch hat die belangte Behörde durch diese Änderung der Formulierung ihre funktionelle Kompetenz nicht überschritten.

Dasselbe gilt im Ergebnis auch für die ebenfalls bereits wiedergegebenen Spruchpunkte 3) bis 5) des erstinstanzlichen Straferkenntnisses bzw. der damit übereinstimmenden Strafverfügung. Der Beschwerdeführer führt diesbezüglich zusätzlich aus, hinsichtlich der Spruchpunkte 3) bis 5) sei - neben der eingetretenen Verfolgungsverjährung - insofern inhaltliche Rechtswidrigkeit gegeben, als sich dem angefochtenen Berufungsbescheid und auch dem Straferkenntnis der Behörde erster Instanz nicht entnehmen lasse, durch Unterlassung welcher nach dem Stand der Technik möglichen und nach der Verkehrsauffassung zumutbaren Vorsorge eine hygienisch nachteilige Beeinflussung im Sinne des § 20 LMG herbeigeführt worden sei und worin diese bestehen solle. Dem Spruch sei nicht zu entnehmen, welche Maßnahmen der Beschwerdeführer zur Vermeidung einer hygienisch nachteiligen Beeinflussung von Lebensmitteln unterlassen habe.

Wenn die Gefahr der hygienisch nachteiligen Beeinflussung von Lebensmitteln in der Verwendung stark verschmutzter Behälter besteht, dann ergibt sich daraus unmittelbar, daß die nach dem Stand der Technik mögliche und nach der Verkehrsauffassung zumutbare Vorsorge gegen eine solche hygienisch nachteilige Beeinflussung darin besteht, die Lebensmittel in einem sauberen Behältnis zu lagern. Die erstinstanzliche Strafverfügung war daher eine Verfolgungshandlung, die geeignet war, die Verfolgungsverjährung zu unterbrechen. Die Aufnahme der Worte "durch Unterlassung der Lagerung in einem sauberen Behältnis" in den Spruch des angefochtenen Bescheides stellt kein Auswechseln der Tat dar (vgl. das eben zitierte, völlig gleichartige Tatvorwürfe betreffende hg. Erkenntnis vom 9. November 1992, Zl. 92/10/0045). Eine inhaltliche Rechtswidrigkeit liegt diesbezüglich daher nicht vor.

2.4. Zum Spruchpunkt 2) des angefochtenen Bescheides führt der Beschwerdeführer aus, auch in diesem Fall sei die rechtliche Qualifikation des gegebenen Sachverhaltes verfehlt. Im Gutachten der Bundesanstalt für Lebensmitteluntersuchung in Innsbruck vom 14. Dezember 1989 sei von einem "beginnenden Verderb" des Doseninhaltes die Rede. Demgemäß käme die Bestimmung des § 8 lit. b LMG zur Anwendung. Sofern im Straferkenntnis der Behörde erster Instanz vom 1. Juli 1991 sowohl die Bestimmung des § 7 Abs. 1 lit. b als auch jene des § 8 lit. g LMG zur Anwendung gelange, sei dies verfehlt. Die Subsumtion habe entweder unter die Bestimmung des § 7 Abs. 1 lit. b LMG oder unter die Bestimmung des § 8 lit. g LMG zu erfolgen.

§ 7 Abs. 1 LMG lautet auszugsweise:

"(1) Es ist verboten, Lebensmittel, Verzehrprodukte und Zusatzstoffe in Verkehr zu bringen, die

a)

...;

b)

verdorben, unreif, nachgemacht, verfälscht oder wertgemindert sind, ohne daß dieser Umstand deutlich und allgemein verständlich kenntlich gemacht ist;

c)

...

d)

..."

§ 8 LMG bestimmt auszugsweise:

"Lebensmittel, Verzehrprodukte und Zusatzstoffe sind

a)

...

b)

verdorben, wenn die bestimmungsgemäße Verwendbarkeit wesentlich vermindert oder ausgeschlossen ist;

...

g) wertgemindert, wenn sie nach der Herstellung, ohne daß eine weitere Behandlung erfolgt ist, eine erhebliche Minderung an wertbestimmenden Bestandteilen oder ihrer spezifischen, wertbestimmenden Wirkung oder Eigenschaft erfahren haben, soweit nicht Verdorbenheit vorliegt."

Wie der Beschwerdeführer zutreffend ausführt, ist im Gutachten der Bundesanstalt für Lebensmitteluntersuchung in Innsbruck vom 14. Dezember 1989 hinsichtlich der im Bescheidpunkt 2) angeführten grünen Pfefferkörner von einem beginnenden Verderb des Doseninhaltes die Rede. Wie dem Gutachten weiters zu entnehmen ist, wies die gezogene Probe bereits Geruchsabweichungen auf, weshalb das Erzeugnis eine erhebliche Minderung der spezifischen wertbestimmenden Eigenschaften erfahren habe.

Der Beschwerdeführer ist daher nicht im Recht, wenn er meint, es hätte eine Subsumtion unter § 8 lit. b LMG erfolgen müssen. Die im Gutachten gebrauchte Formulierung "beginnender Verderb" bedeutet noch nicht Verdorbenheit, da sich sonst die Verwendung des Wortes "beginnend" erübrigt hätte. Aus dem Gutachten läßt sich auch nicht ableiten, daß die bestimmungsgemäße Verwendbarkeit der Pfefferkörner wesentlich vermindert oder gar ausgeschlossen gewesen wäre und diese damit als verdorben im Sinne des § 8 lit. b LMG begutachtet wurden. Die durch die belangte Behörde vorgenommene Subsumtion unter § 7 Abs. 1 lit. b in Verbindung mit § 8 lit. g LMG erweist sich daher hinsichtlich des Bescheidpunktes 2) als zutreffend.

2.5. Hinsichtlich der Spruchpunkte 3) bis 5) vertritt der Beschwerdeführer im Zusammenhang mit dem Beschwerdevorwurf, dem Spruch sei nicht zu entnehmen, welche Maßnahmen er zur Vermeidung einer hygienisch nachteiligen Beeinflussung von Lebensmitteln im Sinne des § 20 LMG unterlassen habe - hinsichtlich dieses Vorbringens wird auf die Ausführungen unter

2.3. verwiesen - offenbar die weitere Ansicht, die Behörde erster Instanz habe gar keine Feststellungen treffen können, welche Maßnahmen der Beschwerdeführer zur Vermeidung einer hygienisch nachteiligen Beeinflussung von Lebensmitteln unterlassen habe, weil die Bundesanstalt für Lebensmitteluntersuchungen im Gutachten festhalte, daß "die äußere Beschaffenheit des Doseninhaltes" eine Verunreinigung des Doseninhaltes herbeiführen könne. Hiezu ist ihm zu entgegnen, daß sich aus dem Gutachten hinsichtlich der Bescheidpunkte 3) bis 5) keineswegs die vom Beschwerdeführer offenbar gesehene Widersprüchlichkeit oder Sinnwidrigkeit ergibt. Es ist zwar zutreffend, daß sich in den Befunden hinsichtlich der in den Bescheidpunkten 3) bis 5) genannten Lebensmittel in der Rubrik "Äußere Beschaffenheit" folgende Formulierungen finden:

-

Hinsichtlich Bescheidpunkt 3): "die Dose ist fast ganz voll mit ganzen Korianderfrüchten von hell- bis dunkelbrauner Farbe"

-

Hinsichtlich Bescheidpunkt 4): "die Dose ist bis zur Hälfte gefüllt mit fein gemahlenem Zimt; Farbe: braun"

-

Hinsichtlich Bescheidpunkt 5): "die Dose ist bis zu einem Drittel gefüllt mit ganzen Nelken von brauner Farbe"

Unter der Rubrik "Verpackung" finden sich jedoch folgende Feststellungen:

-

Hinsichtlich Bescheidpunkt 3): "ein Kunststoffgefäß mit Schraubverschluß und Klebeetikett, Dose und vor allem der Deckel ist von klebrigem Küchendunst verschmutzt

Prägung: ILPCA abgefüllt am 4.1982"

- Hinsichtlich Bescheidpunkt 4): "ein Kunststoffgefäß mit Schraubverschluß und Klebeetikett, Dose und vor allem der Deckel ist von klebrigem Küchendunst stark verschmutzt

Prägung: Abgefüllt am 10.1983"

- Hinsichtlich Bescheidpunkt 5): "ein Kunststoffgefäß mit Schraubverschluß und Klebeetikett, Dose und vor allem der Deckel ist von klebrigem Küchendunst stark verschmutzt

Prägung: Abgefüllt am 1.1982"

In dem auf Grund dieser Befunde erstellten Gutachten heißt es

unter anderem:

"Außerdem liegt auf Grund der äußeren Beschaffenheit, die bei der Anwendung eine Verunreinigung des Doseninhaltes herbeiführen kann, ein Verstoß gegen die Bestimmungen des § 20 LMG über Hygiene im Lebensmittelverkehr vor."

Im übrigen geht das Gutachten auf die qualitative Beschaffenheit der in den Bescheidpunkten 3) bis 5) genannten Lebensmittel, also auf den Zustand des Doseninhaltes, ein.

Aus einer Zusammenschau von Befund und Gutachten ergibt sich erkennbar, daß die unter der Rubrik "Verpackung" des Befundes getroffenen Feststellungen dem Gutachten hinsichtlich des Abstellens auf die äußere Beschaffenheit der Behältnisse, in welchen sich die in den Bescheidpunkten 3) bis 5) genannten Lebensmittel befunden haben, zugrundegelegt wurden. Die Rubrik "Äußere Beschaffenheit" hingegen bezieht sich tatsächlich auf die äußere Beschaffenheit des Doseninhaltes, also auf den qualitativen äußerlichen Zustand der Lebensmittel. Auch diese qualitative Beschaffenheit wurde erkennbar im Gutachten der Bundesanstalt für Lebensmitteluntersuchung in Innsbruck beurteilt, fand jedoch keinen Niederschlag im erstinstanzlichen Straferkenntnis oder im angefochtenen Bescheid. Die vom Beschwerdeführer offenbar gesehene Unschlüssigkeit des Gutachtens liegt daher nicht vor.

2.6. Der Beschwerdeführer fühlt sich weiters auch in seinem Recht auf ein faires Verfahren gemäß Art. 6 Abs. 1 EMRK dadurch verletzt, daß "diejenige Untersuchungsanstalt, die letztendlich die Anzeige erstellt habe, in der Entscheidungsbegründung auch als Gutachter herangezogen" worden sei.

Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte hat in seinem Urteil vom 6. Mai 1985, EuGRZ 1986, Seite 127 ff, eine Verletzung des Rechtes auf ein faires Verfahren (Waffengleichheit) in dem Umstand erblickt, daß jener Bedienstete der Bundesanstalt für Lebensmitteluntersuchung, dessen Gutachten die Anzeigenerstattung ausgelöst hatte ("Anzeigegutachten"), auf Grund des § 48 LMG in der Fassung vor der Aufhebung des ersten Satzes der Bestimmung durch das Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes vom 28. November 1985 zwingend zum Sachverständigen im gerichtlichen Strafverfahren zu bestellen war, wodurch diesem auf Grund der Bestimmungen der Strafprozeßordnung eine privilegierte Stellung (Möglichkeit, der gesamten Verhandlung beizuwohnen, Fragen an den Angeklagten und an Zeugen zu stellen, zu ihren Aussagen sofort Stellung zu nehmen etc.) zukam. Der Gerichtshof erklärte aber

ausdrücklich, daß die Vernehmung dieses Bediensteten an sich grundsätzlich nicht gegen die Menschenrechtskonvention verstieß. Der Verstoß wurde - wie bereits erwähnt - ausschließlich in der privilegierten Stellung, die diesem Bediensteten als Sachverständigen in diesem Prozeß zukam, erblickt.

Dieser Auffassung hat sich der Verfassungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 28. November 1985, Slg. Nr. 10.701, angeschlossen.

Im Verwaltungsstrafverfahren genießt der Bedienstete der Bundesanstalt für Lebensmitteluntersuchung, dessen Gutachten der Anzeigeerstattung zugrundegelegt wurde, keine privilegierte Stellung. Den Verwaltungsstrafbehörden wäre es auch nicht verwehrt gewesen, erforderlichenfalls andere Sachverständige beizuziehen. Dies erwies sich aber nicht als notwendig, da der Beschwerdeführer von seinem Recht, dem Gutachten der Bundesanstalt durch ein Gegengutachten entgegenzutreten, keinen Gebrauch gemacht und auch sonst nichts vorgebracht hat, was geeignet gewesen wäre, Zweifel an der Richtigkeit des Anstaltsgutachtens zu erwecken. Die behauptete Verletzung des Rechts auf ein faires Verfahren liegt daher nicht vor (vgl. hierzu das bereits mehrfach zitierte Erkenntnis vom 9. November 1992, Zl. 92/10/0045 = ZfVB 1994/2/565).

2.7. Der Beschwerdeführer bringt schließlich vor, auch hinsichtlich des ihm vorgeschriebenen Ersatzes der Kosten der Untersuchung durch die Bundesanstalt für Lebensmitteluntersuchung in Innsbruck in der Höhe von S 1.950,- liege inhaltliche Rechtswidrigkeit vor. Außerdem sei das Verfahren insofern ergänzungsbedürftig, als nicht erhoben worden sei, für welche Tätigkeit tatsächlich diese Barauslagen aufgelaufen seien.

Zunächst ist dem Beschwerdeführer entgegenzuhalten, daß hinsichtlich der in Rede stehenden Gebühren sehr wohl Gebührennoten im Akt erliegen und der Kostenzuspruch somit bescheinigt ist.

Dennoch ist der Beschwerdeführer mit seinem Vorbringen im Ergebnis im Recht. Nach § 45 Abs. 2 zweiter Satz LMG ist im Verwaltungsstrafverfahren im Straferkenntnis den Beschuldigten der Ersatz der Kosten der Untersuchung an die jeweilige Untersuchungsanstalt vorzuschreiben.

Aus der Verwendung des Wortes "Straferkenntnis" folgt, daß eine Kostenauflegung nur dann stattfinden kann, wenn es zu einer Bestrafung des Beschuldigten kommt. Dies ergibt sich auch daraus, daß § 45 Abs. 1 erster Satz LMG für das gerichtliche Strafverfahren hinsichtlich der Kosten der Untersuchung auf die Bestimmungen der Strafprozeßordnung verweist; diese sehen eine Kostenauflegung auch nur für den Fall vor, daß das gerichtliche Strafverfahren durch Verurteilung endet. Es kann nicht angenommen werden, daß im gerichtlichen Strafverfahren eine Kostenauflegung nicht zulässig sei, wenn es zu keiner Verurteilung kommt, im Verwaltungsstrafverfahren aber den Beschuldigten in jedem Fall eine Verpflichtung zur Kostentragung träge (vgl. auch hierzu das hg. Erkenntnis vom 9. November 1992, Zl. 92/10/0045 = ZfVB 1994/2/565).

Da die mit der Stockbürste im Zusammenhang stehende Verwaltungsübertretung (Spruchpunkt 1 des angefochtenen Bescheides) der Aufhebung verfällt, erfolgte auch die Auferlegung der diesbezüglichen Untersuchungskosten der Bundesanstalt für Lebensmitteluntersuchung zu Unrecht. Die belangte Behörde hat den Beschwerdeführer zur Erstattung eines (einheitlichen, nicht weiter aufgegliederten) Betrages von S 1.950,- an Untersuchungskosten verpflichtet, ohne zwischen den - trennbaren - Kosten für die Untersuchung der Stockbürste einerseits und den in den Bescheidpunkten 2) bis 5) genannten Gegenständen bzw. Lebensmitteln andererseits zu unterscheiden. Schon aus diesem Grunde erweist sich der Bescheid hinsichtlich des gesamten Ausspruches über die Vorschreibung der Untersuchungskosten als rechtswidrig.

2.8. Aus diesen Erwägungen war der angefochtene Bescheid hinsichtlich seines Spruchpunktes 1) sowie bezüglich der Verpflichtung zum Ersatz der Untersuchungsgebühren gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufzuheben, im übrigen aber war die Beschwerde gemäß § 42 Abs. 1 leg. cit. als unbegründet abzuweisen.

2.9. Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 47 und 48 Abs. 1 Z. 1 und 2 VwGG in Verbindung mit Art. I Z. 1 und 2 sowie Art. III Abs. 2 der Verordnung des Bundeskanzlers BGBl. Nr. 416/1994.

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

Wien, am 31. Mai 1999

Schlagworte

Umfang der Abänderungsbefugnis Auswechslung des RechtsgrundesSpruch der Berufungsbehörde Ergänzungen des Spruches der ersten InstanzAmtssachverständiger Person Bejahung

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:1999:1998100008.X00

Im RIS seit

20.11.2000

Zuletzt aktualisiert am

03.10.2012

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at