

# TE Vwgh Erkenntnis 1995/11/27 93/10/0186

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 27.11.1995

## Index

40/01 Verwaltungsverfahren;

82/05 Lebensmittelrecht;

## Norm

LMG 1975 §20;

LMG 1975 §74 Abs5 Z3;

VStG §5 Abs1;

VStG §9 Abs1;

VStG §9;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Kirschner und die Hofräte Dr. Mizner und Dr. Bumberger als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Fichtner, über die Beschwerde des P in W, vertreten durch Dr. V, Rechtsanwalt in W, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates Wien vom 30. Juli 1993, Zl. UVS-07/25/00152/93, betreffend Übertretung des Lebensmittelgesetzes 1975, zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der Beschwerdeführer hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von S 4.565,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## Begründung

Der Beschwerdeführer ist Gesellschafter der X-OHG. Bei einer Kontrolle durch ein Organ der Lebensmittelaufsicht in einem Hotelbetrieb des genannten Unternehmens am 25. März 1992 wurden folgende Mängel festgestellt: Vier Köche trugen bei der Zubereitung von Speisen keinen Haarschutz. Von Rohren und Dunstabzugshauben hingen tropfenartig kondensierte Küchendämpfe und Lurch im Bereich der Fritter herab. Offensichtlich sei schon seit einiger Zeit keine gründliche Reinigung mehr durchgeführt worden. Es bestehe die Gefahr, daß Schmutzpartikel während der Zubereitung in die Lebensmittel fallen könnten. Im Trockenwarenlager vor dem Geschirrrdepot seien beträchtliche Mengen von Lebensmitteln wie Zucker, Würfelzucker, Mehl usw. am Boden und in Regalen verschüttet worden. Beim Betreten des Raumes falle sofort der Mäusegeruch auf. An mehreren schlecht zugänglichen Stellen, wie hinter den Regalen, den Kühlgeräten und auf einem Rollwagen befänden sich größere Mengen von Mäusekot. In einer Ecke des Raumes (hinter einer Tiefkühltruhe) lägen eine tote Maus (offensichtlich schon seit längerem) und Ansammlungen von Schmutz und Schutt. In diesem Raum seien Lebensmittel teilweise offen, teilweise in nicht schädlingsfesten

Papierverpackungen gelagert. Es seien einige Giftkörner ausgelegt worden. Im Küchenmagazin seien in Kühlschränken und Regalen Mäuseexkremente zu finden. Unter den Regalen seien Giftkörner zu sehen. In dem Raum seien sieben Mausefallen vorhanden; davon sei nur eine einzige gespannt gewesen, alle anderen seien zugefallen. In einer der zugeschnappten Fallen befinde sich eine ("offensichtlich nicht frisch gefangene") tote Maus. In der Mehlspeisküche fänden sich im Bereich der Deckel der Kühltruhe und auf dem Backofen Mäusekot. Bei einem weiteren Kühlschrank für Mehlspeisen seien Türdichtungen unelastisch verhärtet und daher undicht. In diesem Bereich hätten sich schwarze Schimmelflächen gebildet, die bei einer Tür bereits das Holz angegriffen und teilweise weggefressen hätten. In diesem Kühlschrank würden offene Mehlspeisen und Zutaten ohne Abdeckungen gelagert. Im Kühlraum für Mehlspeisen seien Holzroste eingebaut, deren obere Flächen belegt seien. Die Unterseite sei rohes Holz, das großflächig mit teilweise ca. bleistiftdickem grünen Schimmelrasen bedeckt sei. Direkt darunter stünden Lebensmittel ohne jede Abdeckung wie z.B. Topfen-Spinat-Masse, Parmesan, Schokoladecreme, fertige Mehlspeisen. Eine der Regalflächen sei fast großflächig mit klebrigen Flüssigkeiten und verschüttetem Fruchtgelee oder einer ähnlichen Fruchtmasse verunreinigt. Im WC für männliches Küchenpersonal sei bei der Waschelegenheit kein Seifenspende vorhanden. Die Regalbretter zum Abstellen gereinigten Schwarzeschirrs seien besonders in der Umgebung des rauen Betonwaschbeckens schwarz verschimmelt. Zur Verwendung bereitgehaltenes Geschirr sei teilweise umgestürzt aufbewahrt, sodaß die oberen Ränder der Gefäße mit dem Schimmel Kontakt hätten und so Schimmel auch in die Lebensmittel gelangen könne.

Dieser Sachverhalt wurde dem Beschwerdeführer vorgehalten; dabei legte die Behörde dar, mit welchen - nach ihrer Auffassung zumutbaren - Maßnahmen die festgestellten Mißstände hätten hintangehalten werden können.

Der Beschwerdeführer äußerte sich im wesentlichen dahin, den Köchen sei mehrfach gesagt worden, daß sie Kopfbedeckungen tragen müßten; sie hätten schriftlich zur Kenntnis genommen, daß sie bei Beanstandungen alle rechtlichen Konsequenzen selbst zu tragen hätten. Was das Reinigen von Rohren, Dunstabzugshauben etc. betreffe, sei dies im Prinzip wöchentlich vorzunehmen. Leider sei dies in letzter Zeit verschlampt worden, weil sämtliche Filter in der Küche ab 26. Februar 1992 erneuert worden seien. In der Woche ab 4. Mai werde in der Nacht eine gründliche Reinigung und sodann wieder eine wöchentliche Reinigung durchgeführt werden. Was Mäusekot im Trockenwarenlager, im Küchenmagazin und in der Mehlspeisküche betreffe, sei für die Reinigung im Prinzip der Direktor im Dienst im allgemeinen, der Küchenchef und der Konditor für die Arbeitsplätze und im Warenlager der dort beschäftigte F. & B. Mitarbeiter verantwortlich. Es gebe ein Formular, das bei der Mäusebekämpfung zur Anwendung käme und in welchem eingetragen werden müsse, an welcher Stelle abends Mausefallen errichtet würden, "sodaß sie am nächsten Tag in der Früh entfernt werden können und müssen". Eine Stellungnahme der Verantwortlichen, davon nichts zu wissen, daß der Mäusekot zu beseitigen und tote Mäuse wegzuräumen wären, bedürfe keines Kommentars. Dasselbe gelte für die regelmäßige Reinigung von Stellagen in den Arbeitsräumen und Kühlhäusern. In Zukunft werde für eine tägliche Reinigung (fünfmal in der Woche) der erwähnten Räume gesorgt. Außerdem gebe es eine regelmäßige Schädlingsbekämpfung und Kontrolle durch die Magistratsabteilung 60. Die technischen Mängel an Eiskästen, im Mehlspeiskühlraum, im WC und an den Stellagen für das Schwarzeschirr würden behoben bzw. seien bereits behoben.

In einer weiteren Äußerung legte der Beschwerdeführer dar, es könne von ihm nicht mehr verlangt werden, als die Verpflichtung zum Tragen der Kopfbedeckung den Bediensteten schriftlich nachweislich zur Kenntnis zu bringen und die Einhaltung dieser Verpflichtung auch fallweise zu kontrollieren. Die OHG betreibe in Wien drei Hotels mit einer Vielzahl von Beschäftigten. Es sei klar, daß der Beschwerdeführer eine Fülle von Aufgaben und Aufsichtspflichten wahrzunehmen habe und daher nicht alles jeden Tag kontrollieren könne. Soweit dies möglich und zumutbar sei, würden aber die Aufsichtspflichten vom Beschwerdeführer wahrgenommen. Die weiteren Darlegungen dieser Äußerung beziehen sich auf Feststellungen, die die Behörde anlässlich einer am 19. Juni 1992 durchgeführten Kontrolle getroffen hatte.

Mit dem Straferkenntnis vom 14. Juli 1992 wurde der Beschwerdeführer schuldig erkannt, er habe es als Gesellschafter der X-OHG zu verantworten, daß diese Personengesellschaft des Handelsrechts in ihrem näher bezeichneten Gastgewerbebetrieb am 25. März 1992 durch im einzelnen näher bezeichnete Verhaltensweisen nicht vorgesorgt habe, daß Lebensmittel nicht durch äußere Einwirkung hygienisch nachteilig beeinflusst würden, obwohl dies nach dem Stand der Wissenschaft möglich und nach der Verkehrsauffassung zumutbar gewesen wäre. Er habe hiedurch die Verwaltungsübertretung nach § 74 Abs. 5 Z. 3 in Verbindung mit § 20 LMG 1975 begangen. Es wurde eine Geldstrafe von S 12.000,-- (Ersatzfreiheitsstrafe von zwölf Tagen) verhängt.

In seiner Berufung machte der Beschwerdeführer geltend, die Behörde habe nicht geprüft, ob es zumutbar gewesen wäre, die beanstandeten Einwirkungen hintanzuhalten. Aus einer vorgelegten Urkunde gehe eindeutig hervor, daß sämtliche in der Küche beschäftigten Mitarbeiter angewiesen worden seien, eine Kopfbedeckung zu tragen, welche Anordnung auch schriftlich zur Kenntnis genommen worden sei. Für den Gesellschafter eines großen Hotelbetriebes mit mehreren Hotels sei es schlichtweg unmöglich, ständig die Einhaltung dieser Vorschrift zu kontrollieren. Es könnten nur stichprobenartige Kontrollen durchgeführt werden. Die Reinigung von Rohren und Dunstaufzugshauben betreffend habe der Beschwerdeführer vorgebracht, daß der Direktor im Dienst, der Küchenchef, der Konditor und der F. & B. Mitarbeiter zuständig seien. Deren Aufgabenbereiche betreffend seien Urkunden vorgelegt worden. Die Reinigung der Filter sei wöchentlich vorgenommen worden. Die Mäusebekämpfung betreffend habe der Beschwerdeführer auf die Auflage eines Formulars hingewiesen. Darüber hinaus werde eine regelmäßige Schädlingsbekämpfung durch ein befugtes Unternehmen durchgeführt. Dieses garantiere eine Befallsfreiheit von zwölf Monaten. Gerade in diesem Bereich zeige sich, daß die Gesellschafter alles täten, um einen Mäusebefall hintanzuhalten. Diverse andere technische Mängel seien sofort nach der ersten Begehung des Marktamtes am 25. März 1992 abgestellt bzw. deren Reparatur in Angriff genommen worden. Der Beschwerdeführer habe daher alles getan, was zumutbar sei, um auf Grund äußerer Einwirkungen einen hygienisch nachteiligen Einfluß auf Lebensmittel zu verhindern. Ihn treffe auch keinerlei Verschulden. Er sei auf die Einhaltung von Weisungen und Anordnungen durch die Bediensteten angewiesen. Auf Grund der Größe des Betriebes sei es für ihn nicht möglich, jeden Tag die Einhaltung der Vorschriften zu überprüfen. Es seien nur stichprobenartige Überprüfungen möglich.

Mit dem angefochtenen Bescheid bestätigte die belangte Behörde das angefochtene Straferkenntnis in der Schuldfrage mit der Maßgabe einer Abänderung des Spruches. Darin bezeichnete sie den Beschwerdeführer als "Gesellschafter der X-OHG und somit als zur Vertretung nach außen Berufener" und nannte als verletzte Verwaltungsvorschrift § 20 LMG 1975 in Verbindung mit § 9 Abs. 1 VStG. Die verhängte Strafe wurde auf S 10.000,-- (Ersatzfreiheitsstrafe zehn Tage) herabgesetzt.

Nach Darlegung der Verfahrensergebnisse und der Rechtslage vertrat die belangte Behörde begründend im wesentlichen die Auffassung, es unterliege keinem Zweifel, daß eine entsprechende Vorsorge gegen die festgestellte nachteilige Beeinflussung von Lebensmitteln nach der Verkehrsauffassung zumutbar gewesen wäre. Wenn es dem Beschwerdeführer nicht möglich gewesen wäre, selbst Vorsorge zu treffen, so hätte ihn die Verpflichtung getroffen, entweder ein funktionierendes Kontrollsystem einzurichten oder verantwortliche Beauftragte gemäß § 9 Abs. 2 VStG zu bestellen. Von einem funktionierenden Kontrollsystem könne im vorliegenden Fall keine Rede sein. Der Beschwerdeführer selbst und der Direktor vom Dienst hätten nur oberflächliche Kontrollen durchgeführt. Auf der untersten Ebene des Kontrollsystems habe keine eigene Anordnungsbefugnis bestanden; nach Wahl der mit der Kontrolle Beauftragten hätten diese Mißstände wahlweise dem Direktor vom Dienst oder der Gouvernante berichten dürfen. Die letztere sei in das Kontrollsystem nicht eingebunden gewesen.

Die gegen diesen Bescheid erhobene Beschwerde macht Rechtswidrigkeit des Inhaltes und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend.

Die belangte Behörde hat die Akten des Verwaltungsverfahrens vorgelegt und eine Gegenschrift erstattet, in der die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde beantragt wird.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Als Rechtswidrigkeit des Inhaltes macht die Beschwerde zunächst - dem Sinn nach - geltend, die belangte Behörde habe die Frage des Verschuldens unrichtig gelöst. Der Beschwerdeführer sei Gesellschafter einer offenen Handelsgesellschaft, die drei Hotels mit insgesamt fünf Restaurants und ca. 250 Beschäftigten betreibe. Für den Gewerbeinhaber eines derart großen Unternehmens mit einer Vielzahl von Aufgaben sei es absolut unzumutbar und unmöglich, die Einhaltung der lebensmittelrechtlichen Vorschriften in allen Betriebsstätten selbst jederzeit zu kontrollieren. Im Betrieb der X-OHG gebe es ein mehrstufiges

Kontrollsystem, das funktioniere und auch in der Vergangenheit zu keinerlei Beanstandungen geführt habe. Auf der ersten Ebene seien der Küchenleiter-(Stellvertreter), der Chefkonditor und der F. & B. Mitarbeiter für die Einhaltung der Hygienevorschriften in ihrem jeweiligen Arbeitsbereich zuständig. Diese Personen würden wiederum vom Direktor im Dienst kontrolliert, der ständig im Hotel anwesend und mit einer Vielzahl von Kontrollaufgaben betraut sei. Diesbezüglich gebe es genaue Dienstanweisungen. Darüber hinaus führe auch der Beschwerdeführer

stichprobenartige Kontrollen durch. Er sei daher seiner Kontroll- und Unterweisungspflicht nachgekommen. Es handle sich um eine "einmalige Fehlleistung des Kontrollsystems", für das den Beschwerdeführer keine verwaltungsstrafrechtliche Verantwortlichkeit treffe.

Mit diesem Vorbringen verkennt der Beschwerdeführer die Rechtslage. Zwar ist ihm im Hinblick auf die im Wirtschaftsleben notwendige Arbeitsteilung zuzubilligen, die Besorgung einzelner Angelegenheiten anderen Personen selbstverantwortlich zu überlassen und die eigene Tätigkeit in diesen Belangen auf jene möglichen und zumutbaren Maßnahmen zu beschränken, die unter den vorhersehbaren Verhältnissen die Einhaltung der gesetzlichen Vorschriften mit gutem Grund erwarten lassen (vgl. z.B. die Erkenntnisse vom 18. Juni 1990, Zl. 90/19/0121, und vom 19. Mai 1994, Zl. 93/17/0332). Dabei trifft ihn jedoch die Obliegenheit, durch die Einrichtung eines wirksamen Kontrollsystems sicherzustellen, daß seinen Anordnungen entsprochen wird, wobei er der Behörde bei einem Vetoß gegen die entsprechenden Vorschriften dieses System im einzelnen darzulegen hatte (vgl. z.B. das Erkenntnis vom 26. Februar 1990, Zl. 90/19/0040). Davon, daß der Verantwortliche das Bestehen eines wirksamen Kontrollsystems glaubhaft gemacht hätte, kann nur gesprochen werden, wenn konkret dargelegt wird, in welcher Weise im Unternehmen sichergestellt wird, daß Verletzungen der in Rede stehenden Vorschriften vermieden bzw. Verstöße wahrgenommen und abgestellt werden; insbesondere ist darzulegen, auf welche Weise der Verantwortliche seiner Verpflichtung zur Überwachung der von ihm beauftragten Personen nachgekommen ist und wieso er dessen ungeachtet die in Rede stehende Übertretung nicht verhindern konnte (vgl. z.B. die Erkenntnisse vom 27. September 1988, Zl. 88/08/0084, vom 16. Dezember 1991, Zl. 91/19/0345, und vom 30. April 1992, Zl. 91/10/0253). Der Hinweis auf die Betrauung Dritter mit Kontrollaufgaben, die Erteilung entsprechender Weisungen und auf stichprobenartige Überprüfungen genügt den oben dargelegten Anforderungen nicht (vgl. z.B. die Erkenntnisse vom 28. Oktober 1993, Zl. 91/19/0134, und vom 16. November 1993, Zl. 93/07/0022).

Mit den oben wiedergegebenen Darlegungen des Beschwerdeführers im Verwaltungsverfahren wurde somit kein adäquates Kontrollsystem dokumentiert. Diese beschränkten sich auf allgemeine Hinweise wie auf die Betriebsgröße, Kontrollaufgaben, die einzelnen Mitarbeitern übertragen waren, und stichprobenartige eigene Überprüfungen. Selbst die Beschwerde bleibt jeden Versuch einer Erklärung schuldig, wieso ungeachtet des behaupteten "Kontrollsystems" zahlreiche gravierende Verstöße gegen Grundsätze der Hygiene beim Umgang mit Lebensmitteln unbemerkt oder jedenfalls unbebunden geblieben sind. Dabei ist hervorzuheben, daß die Mehrzahl der festgestellten Verstöße schon ihrer Art nach ein länger dauerndes Fehlverhalten, insbesondere das Unterbleiben der erforderlichen Kontrollen auf Sauberkeit bzw. der erforderlichen Reinigungsarbeiten über einen längeren Zeitraum annehmen läßt.

Daß die belangte Behörde - wie die Beschwerde unterstellt - angenommen hätte, der Beschwerdeführer hätte sich von seiner Verantwortlichkeit nur durch die Bestellung eines verantwortlichen Beauftragten im Sinne des § 9 Abs. 2 VStG entlasten können, kann der Begründung des angefochtenen Bescheides nicht entnommen werden.

Die behauptete Rechtswidrigkeit des Inhaltes liegt somit nicht vor.

Als Verletzung von Verfahrensvorschriften macht die Beschwerde geltend, die belangte Behörde habe die in der mündlichen Verhandlung beantragte Vernehmung des Beschwerdeführers und des Zeugen K. unterlassen. Andernfalls hätte sie feststellen können, daß im einzelnen angeführte Mitarbeiter angewiesen waren, die Hygienezustände ständig zu kontrollieren, Mängel zu beheben bzw. diese dem Direktor im Dienst oder dem Beschwerdeführer zu melden, diese Mitarbeiter vom Direktor im Dienst ständig kontrolliert worden seien, der den Auftrag gehabt habe, Mängel sofort abzustellen bzw. "diese an den Beschwerdeführer weiterzuleiten", die vorgefundenen Mängel dem Beschwerdeführer nicht mitgeteilt wurden, der Beschwerdeführer selbst Kontrollen stichprobenartig durchgeführt habe und bis zur gegenständlichen Kontrolle (durch ein Organ der Lebensmittelaufsicht) Fehlleistungen der mit den Hygieneaufgaben beauftragten Mitarbeiter nicht festgestellt worden seien.

Damit wird kein relevanter Verfahrensmangel aufgezeigt; denn nach dem oben Gesagten hätte die belangte Behörde selbst auf der Grundlage der von der Beschwerde vermißten Feststellungen nicht zu einem anderen Ergebnis gelangen können.

Gleiches gilt für den Vorwurf der Beschwerde, die belangte Behörde habe eine Urkunde, aus der der Dienstablauf des Direktors im Dienst hervorgehe, zur Gänze unberücksichtigt gelassen. Weder der im Akt erliegenden Urkunde selbst noch den entsprechenden Darlegungen der Beschwerde ist ein Sachverhalt zu entnehmen, aus dem auf die Einrichtung eines den dargelegten Anforderungen entsprechenden Kontrollsystems hätte geschlossen werden können.

Die geltend gemachte Rechtswidrigkeit liegt somit nicht vor.

Die Beschwerde war gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen.

Die Entscheidung über den Aufwandsatz beruht auf den §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung BGBl. Nr. 416/1994.

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:1995:1993100186.X00

**Im RIS seit**

19.02.2002

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

© 2026 JUSLINE

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

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