jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

# TE Vwgh Erkenntnis 1991/11/11 91/10/0026

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 11.11.1991

**Index**

40/01 Verwaltungsverfahren;
82/05 Lebensmittelrecht;

**Norm**

LMG 1975 §1;
LMG 1975 §20;
LMG 1975 §74 Abs5 Z3;
LMG 1975 §74 Abs5;
VStG §44a lita;

**Betreff**

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Kirschner und die Hofräte Dr. Waldner und Dr. Novak als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Mandl, über die Beschwerde des Robert Z in W, vertreten durch Dr. W, Rechtsanwalt in W, gegen den Bescheid des Landeshauptmannes von Wien vom 26. November 1990, Zl. MA 63-Z 1/90/Str, betreffend Übertretung des Lebensmittelgesetzes, zu Recht erkannt:

**Spruch**

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Der Bund hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von S 11.660,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen; das Mehrbegehren für Stempelgebühren wird abgewiesen.

**Begründung**

Mit dem angefochtenen Bescheid wurde der Beschwerdeführer schuldig erkannt, als verantwortlicher Beauftragter der XY Gesellschaft m.b.H. in Wien nicht vorgesorgt zu haben, daß am 24. April 1989 in dem bezeichneten Geschäftslokal dieser Gesellschaft in Wien in Verkehr gebrachte Lebensmittel nicht durch äußere Einwirkung hygienisch nachteilig beeinflußt werden, obwohl dies nach dem Stand der Wissenschaft möglich und nach der Verkehrsauffassung nicht unzumutbar sei, da

a) diverse Wurstreste sowie Fleischwaren ungekühlt hinter dem Verkaufspult gelagert gewesen seien;

b) der Hackstock der Fleischabteilung tiefe Rillen aufgewiesen habe;

c) die im Verkaufsraum befindliche Kühlvitrine an ihren oberen Rändern starke Verunreinigungen aufgewiesen habe. Durch diese Art des Inverkehrbringens habe die Gefahr bestanden, daß Schadkeime und Schmutz in die Lebensmittel gelangen. Der Beschwerdeführer habe dadurch gegen § 20 des Lebensmittelgesetzes 1975, BGBl. Nr. 86, verstoßen.

Gemäß § 74 Abs. 5 leg. cit. wurde über ihn eine Geldstrafe von S 1.200,-- verhängt (Ersatzfreiheitsstrafe 30 Stunden).

Die belangte Behörde stimmte dem Berufungsvorbringen des Beschwerdeführers insofern zu, als mangels ausdrücklicher Regelung des Hygienestandards im Lebensmittelverkehr nur allgemein einsichtige und vermeidbare Verstöße gegen die Lebensmittelhygiene strafbar seien. Die Strafbarkeit erfordere jedoch nicht den tatsächlichen Eintritt einer hygienisch nachteiligen Beeinflussung, es genüge bereits abstrakte Gefährdung.

Dem Vorbringen des Beschwerdeführers, das ungekühlte Lagern von Wurstresten und Fleischwaren hinter dem Verkaufspult bilde keinen Hygieneverstoß, weil diese Lebensmittel zur Vernichtung bestimmte und daher nicht mehr in Verkehr stehende Warenreste gewesen seien, hätte nur dann gefolgt werden können, wenn die Unverkäuflichkeit dieser Waren durch einen deutlichen Hinweis dargetan gewesen wäre. Nach den unbedenklichen Angaben im Bericht der Magistratsabteilung 59, Marktamtsabteilung für den

4. bis 7. Bezirk, vom 3. Oktober 1989 habe jedoch ein solcher Hinweis gefehlt. Der Beschwerdeführer habe nicht glaubhaft gemacht, daß er ohne sein Verschulden außerstande gewesen sei, für eine Kühlung der Waren oder für die Anbringung eines Hinweises auf ihre Unverkäuflichkeit zu sorgen.

Gegen den Vorwurf, der Hackstock der Fleischabteilung habe tiefe Rillen aufgewiesen, habe der Beschwerdeführer vorgebracht, der Hackstock habe nur die bei der Benützung von Hacken zum Zerteilen von Fleisch mit Knochen unvermeidlichen Rillen aufgewiesen. Die belangte Behörde nehme jedoch auf Grund der klaren und überzeugenden Ausführungen im Bericht der Magistratsabteilung 59 vom 3. Oktober 1989 als erwiesen an, daß die Rillen derart tief gewesen seien, daß sie sich nicht mehr hätten reinigen lassen und daher offensichtlich eine Brutstätte für Schadkeime gewesen seien. Das Vorbringen, der Hackstock werde täglich nach Geschäftsschluß, bei starker Verschmutzung auch öfters, mit einer Stockbürste gesäubert und alle drei Monate abgeschnitten, entlaste den Beschwerdeführer nicht, weil er bei gehöriger Aufmerksamkeit hätte erkennen müssen, daß der Hackstock wegen der Tiefe der Rillen mit der Stockbürste nicht mehr ausreichend habe gereinigt werden können und daher schon vor Ablauf der dreimonatigen Frist hätte abgeschnitten werden müssen.

Die starken Verunreinigungen der oberen Ränder der Kühlvitrine im Verkaufsraum bildeten deshalb einen Verstoß gegen die Lebensmittelhygiene, weil Lebensmittel beim Einlegen in die Kühlvitrine und bei der Entnahme aus dieser mit den Verunreinigungen in Berührung kommen könnten; dies sei für jedermann einsichtig. Diese Verunreinigungen versuche der Beschwerdeführer damit zu entschuldigen, daß sie durch das Umräumen der Waren aus dem Kühlraum in die Kühlvitrine und durch das Abstellen von frisch gelieferter, in den Kühlraum transportierter Ware bedingt gewesen und nach dem Ende dieser Arbeiten sofort beseitigt worden seien. Dem gegenüber lasse die Feststellung im Bericht der Magistratsabteilung 59 vom 3. Oktober 1989, das Herausräumen der Ware sei zum Zeitpunkt der Betriebsrevision bereits beendet gewesen, erkennen, daß zur Tatzeit keine Arbeiten im Gange gewesen seien, die eine Beseitigung der Verunreinigungen nicht zugelassen hätten; sie hätten somit schon früher beseitigt werden können.

In seiner Beschwerde gegen diesen Bescheid beantragt der Beschwerdeführer dessen kostenpflichtige Aufhebung wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften. Die belangte Behörde hat den Verwaltungsakt vorgelegt und eine Gegenschrift mit dem Antrag auf Abweisung der Beschwerde erstattet.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

1. Eine Verwaltungsübertretung gemäß § 74 Abs. 5 Z. 3 LMG 1975 begeht, wer den Bestimmungen des § 20 leg. cit. zuwiderhandelt. Nach dieser Gesetzesstelle hat, wer 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.

Zum objektiven Tatbestand einer Verwaltungsübertretung nach § 20 LMG 1975 gehört die abstrakte Gefahr der hygienisch nachteiligen Beeinflussung durch äußere Einwirkung (Erkenntnisse des Verwaltungsgerichtshofes vom 25. Mai 1983, Zl. 83/10/0076, vom 10. April 1989, Zl. 88/10/0128, und vom 26. Februar 1990, Zl. 89/10/0202), wozu auch die Einwirkung von Wärme zählt (siehe das zuletzt genannte Erkenntnis).

2.1. In Ansehung des Vorwurfes des UNGEKÜHLTEN LAGERNS "diverser Wurstreste sowie Fleischwaren" ist strittig, ob diese Gegenstände überhaupt noch im Sinne des § 1 LMG 1975 als in Verkehr gebrachte und damit diesem Gesetz unterliegende Lebensmittel anzusehen sind. Der Beschwerdeführer verneint dies unter Bezugnahme auf seine

Verantwortung im Verwaltungsverfahren. Dort hat er vorgebracht (Bl. 23 verso, 36, 36 verso), es habe sich hier um "erkennbar nicht dem Verkehr gewidmete Waren", sondern um Abschnitte, Eckzipfel und vergraute Scheiben von Wurststangen sowie um Abschnitte und Abschnitzel von Fleischwaren, die - wie dies jeweils in der Früh geschehe - in einem Plastikkübel neben der Verkaufsfläche gesammelt und sodann der Vernichtung zugeführt würden. Zu dieser Verantwortung äußerte sich das Revisionsorgan des Marktamtes in seiner Stellungnahme vom 3. Oktober 1989 wie folgt: Wenn es sich, wie behauptet, tatsächlich um nicht zum Verkauf bestimmte Warenreste gehandelt hätte, so wäre dies ausdrücklich nach außen ersichtlich zu machen gewesen; dies sei jedoch nicht geschehen. Die belangte Behörde schloß sich dem unter Hinweis auf das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 19. Juni 1979, Zl. 1750/77, an.

Richtig ist, daß der Verwaltungsgerichtshof in diesem Erkenntnis ausgesprochen hat, jede einschlägige Ware (es handelte sich damals um in einer Kühlvitrine gelagerte Knackwürste), die in einem Lebensmittelgeschäft für einen Kunden sichtbar liege, müsse als im Sinne des § 1 LMG 1975 in Verkehr gebracht gewertet werden, sofern nicht für den Kunden das Nichtinverkehrbringen der Ware durch einen Hinweis deutlich erkennbar dargetan werde; eine fehlende Preisauszeichnung reiche hiefür keineswegs aus. Es komme nur auf das für den Kunden erkennbare äußere Erscheinungsbild einer in einem Lebensmittelgeschäft erliegenden einschlägigen Ware an, nicht jedoch auf die Absicht, die der Verkäufer (Lebensmittelhändler oder dessen Beauftragter) mit der Ware verbinde. Dem entspricht das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 26. Februar 1990, Zl. 89/10/0202. Darin wurde in bezug auf in einem Betriebsraum einer Bäckerei gelagerte, angeblich nicht mehr in Verkehr stehende Semmeln ausgesprochen, es sei infolge Fehlens von in der Außenwelt in Erscheinung tretenden, objektiven Merkmalen, die diese Annahme verläßlich ausschließen lassen, davon auszugehen, daß die Semmeln tatsächlich als Lebensmittel in Verkehr gebracht werden. Für diese beiden Fälle ist das Fehlen von objekten Merkmalen charakteristisch, die auf das Nichtinverkehrbringen der Waren im Sinne des § 1 LMG 1975 schließen lassen. Davon unterscheidet sich der vorliegende Fall insofern, als hier - geht man vom Vorbringen des Beschwerdeführers im Verfahren aus, mit dem sich die belangte Behörde nicht auseinandergesetzt hat - derartige objektive Hinweise für den Kunden erkennbar vorgelegen sind, nämlich in der Art der Gegenstände (Reste, wie sie typischerweise beim Verkaufsbereitmachen von Wurst- und Fleischwaren als üblicherweise nicht mehr verkäufliche Teile anfallen) und ihrer Lagerung (gesammelt in einem Plastikgebinde neben der Verkaufsfläche, also offenbar getrennt von den zum Verkauf bestimmten Waren). Diese Umstände sprechen nach allgemeiner Lebenserfahrung dafür, daß es sich hier nicht mehr um in Verkehr stehende Lebensmittel gehandelt hat. Es hätte daher zur Entkräftung der Rechtfertigung des Beschwerdeführers ergänzender Ermittlungen (insbesondere durch Vernehmung des Lebensmittelaufsichtsorgans) darüber bedurft, ob es sich tatsächlich und ausschließlich um derartige Reststücke gehandelt hat und ob sie in einem Plastikkübel getrennt von den zum Verkauf bestimmten Waren gelagert waren. Infolge Unterbleibens solcher Ermittlungen ist insoweit der maßgebende Sachverhalt in einem wesentlichen Punkt ergänzungsbedürftig geblieben.

2.2. Hinsichtlich des HACKSTOCKES wirft der Beschwerdeführer der belangten Behörde vor, sie sei von den Ergebnissen des Beweisverfahrens abgegangen, indem sie festgestellt habe, der Hackstock habe "tiefe Rillen" aufgewiesen und er habe zufolge ihrer Tiefe mit der Stockbürste nicht mehr ausreichend gereinigt werden können.

Richtig ist, daß es in der Anzeige vom 24. April 1989 heißt, der Hackstock weise "tiefe Rillen" auf, während in der schriftlichen Stellungnahme der Marktamtsabteilung vom 3. Oktober 1989 von "starken Zerfurchungen" die Rede ist. Weiters heißt es dort, "diese Rillen" stellten eine Brutstätte für Bakterien dar, "da sich die Zwischenräume (Furchen, Rillen) kaum mehr reinigen lassen". Dies zeigt, daß die belangte Behörde die Wörter Rillen und Zerfurchungen bzw. Furchen faktisch synonym gebraucht hat, weshalb insoweit der Vorwurf des Abgehens vom Ergebnis des Beweisverfahrens nicht berechtigt ist. Anderes gilt hinsichtlich der Frage, ob der Hackstock ungeachtet der Rillen/Furchen noch ausreichend gereinigt werden konnte. Die Annahme der belangten Behörde, er habe sich "nicht mehr ausreichend" reinigen lassen, kann sich nicht auf die Äußerung in der Stellungnahme vom 3. Oktober 1989, die Zwischenräume hätten sich "kaum mehr" reinigen lassen, stützen. (Sonstige Beweisergebnisse, auf die diese Annahme gestützt werden könnte, liegen nicht vor.) Damit wird nämlich nach allgemeinem Sprachverständnis die Möglichkeit der ausreichenden Reinigung des Hackstocks nicht schlechthin verneint, sondern bloß als fraglich hingestellt und insbesondere zum Ausdruck gebracht, es bedürfe dazu jedenfalls besonderer Anstrengunen. Es kann somit nicht davon ausgegangen werden, der Zustand des Hackstocks habe notwendig eine hygienisch nachteilige Beeinflussung der Fleischwaren zur Folge gehabt. Vielmehr hätte es für die in Rede stehende Annahme weiterer Ermittlungen bedurft (Vernehmung des Aufsichtsorgans, allenfalls Gutachten eines Sachverständigen). Ihr Unterbleiben hat zur Folge, daß

auch insoweit der maßgebende Sachverhalt in einem wesentlichen Punkt ergänzungsbedürftig geblieben ist. (Auf die damit zusammenhängende Frage der hinreichenden Tatumschreibung durch Anführung der vom Beschwerdeführer insoweit unterlassenen Vorsorgemaßnahme wird im folgenden noch einzugehen sein.)

2.3. Hinsichtlich der VERUNREINIGUNGEN DER KÜHLVITRINE rügt der Beschwerdeführer, die belangte Behörde sei auf seine Verantwortung im Verwaltungsverfahren nicht eingegangen, diese Verunreinigungen seien beim kurzfristigen Abstellen "frisch gelieferter" Fleischware im Zuge des Transportes in den Kühlraum durch Blut und Fleischwasser entstanden und nach dem Ende dieser Arbeiten ohnedies wieder beseitigt worden, und es sei vom grundsätzlichen her nicht einsehbar, daß hiedurch die Gefahr einer hygienisch nachteiligen Beeinflussung der übrigen Fleischwaren herbeigeführt werde.

Der Beschwerdeführer ist damit im Recht. Die belangte Behörde hat sich in diesem Punkt mit der Bemerkung begnügt, die Arbeiten seien bereits vor der Betriebsrevision beendet gewesen, die Verunreinigungen hätten bis dahin bereits beseitigt werden können. Damit blieb die für die Annahme eines Verstoßes gegen § 20 LMG 1975 wesentliche Frage der Möglichkeit einer hygienisch nachteiligen Beeinflussung der Fleischwaren durch die in Rede stehenden Verunreinigungen offen. Die Verantwortung des Beschwerdeführers kann nicht von vornherein als unbeachtlich abgetan werden. Der Verwaltungsgerichtshof vermag nicht auszuschließen, daß die belangte Behörde, hätte sie sich im Sinne der ihr obliegenden Begründungspflicht (§§ 60, 67 AVG) mit der in Rede stehenden Verantwortung des Beschwerdeführers gehörig auseinandergesetzt, im Ergebnis zu einem anderen Bescheid gekommen wäre. Der angefochtene Bescheid ist daher auch insoweit mit einer Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften behaftet.

2.4. Mit seinem Vorbringen, der Schuldspruch entspreche mangels Anführung der unterlassenen Vorsorgemaßnahmen nicht dem Gebot des § 44a lit. a VStG, ist der Beschwerdeführer zum Teil im Recht.

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist bei der Verwaltungsübertretung nach § 74 Abs. 5 Z. 3 in Verbindung mit § 20 LMG 1975 zur Konkretisierung des Tatvorwurfes die individualisierte Beschreibung jener Handlungen im Spruch erforderlich, die der Täter hätte setzen müssen (Erkenntnisse vom 14. März 1983, Zl. 82/10/0191, Slg. 10.998/A, und vom 19. November 1990, Zl. 89/10/0201).

Was den Vorwurf der ungekühlten Lagerung der Fleischwaren anlangt, ergibt sich aus dem Spruch des angefochtenen Bescheides mit hinreichender Bestimmtheit jene Handlung, die der Beschwerdeführer nach Ansicht der belangten Behörde hätte setzen müssen, nämlich die Waren in der Kühlvitrine, also gekühlt, zu lagern (statt außerhalb bei Zimmertemperatur). Damit steht auch die verpönte hygienisch nachteilige Beeinflussung - durch Wärme - fest.

Hinsichtlich des Hackstocks begnügte sich die belangte Behörde mit der Umschreibung, er habe "tiefe Rillen aufgewiesen". Damit blieb offen, welche Handlung der Beschwerdeführer nach Ansicht der belangten Behörde hätte setzen müssen (Abschneiden oder gründliche Reinigung). Die Tatumschreibung genügt daher insoweit nicht dem Konkretisierungsgebot des § 44a lit. a VStG; darin liegt eine inhaltliche Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides.

Hingegen läßt der Tatvorwurf, die Kühlvitrine habe "starke Verunreinigungen aufgewiesen", die nach Meinung der belangten Behörde pflichtwidrig unterlassene Vorsorgemaßnahme, nämlich die entsprechende Reinigung der Kühlvitrine, hinreichend erkennen. Der Beschwerdeführer ist daher insoweit mit seinem Vorbringen nicht im Recht.

2.5. Aus diesen Erwägungen ist der angefochtene Bescheid, ohne daß noch auf das weitere Beschwerdevorbringen eingegangen werden muß, und zwar im Hinblick auf die in Punkt 2.4. aufgezeigte Rechtswidrigkeit seines Inhaltes gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG aufzuheben.

Der Zuspruch von Aufwandersatz stützt sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung des Bundeskanzlers BGBl. Nr. 104/1991. Ersatz von Stempelgebühren war dem Beschwerdeführer nur in folgendem Ausmaß zuzusprechen:

S 360,-- für die Beschwerdeausfertigungen, S 120,-- für die Vollmacht, S 60,-- für EINE vorzulegende Ausfertigung des angefochtenen Bescheides.

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:1991:1991100026.X00

**Im RIS seit**

11.11.1991

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at