OÖ. LANDESVERWALTUNGSGERICHT

4021 Linz / Volksgartenstraße 14
Telefon: +43 732 7075-18004
Fax: +43 732 7075-218018
E-Mail: post@lvwg-ooe.gv.at / www.lvwg-ooe.gv.at

Geschäftszeichen:
LVwG-000270/3/Wei

Datum:
Linz, 8. April 2019

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Dr. Weiß über die Beschwerde des R S, Adresse, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Vöcklabruck vom 23. Jänner 2018, GZ.: BHVBSanR-2017-328931/8-NE, betreffend eine Übertretung nach dem § 90 Abs 3 Z 1 Lebensmittelsicherheits- und Verbraucherschutzgesetz - LMSVG in Verbindung mit Art 19 Abs 1 lit d) der Verordnung (EG) Nr. 1169/2011 betreffend die Information der Verbraucher über Lebensmittel (Lebensmittelinformations-verordnung – LMIV)

zu Recht:

I. Aus Anlass der Beschwerde wird das angefochtene Straferkenntnis der belangten Behörde aufgehoben und das Strafverfahren gemäß dem § 45 Abs 1 Z 1 VStG iVm § 38 VwGVG eingestellt.

II. Gemäß § 52 Abs 9 VwGVG entfällt die Pflicht zur Leistung von Beiträgen zu den Kosten des Strafverfahrens ebenso wie die Verpflichtung zum Ersatz der Kosten der Lebensmitteluntersuchung gemäß § 71 Abs 3 LMSVG.

III. Gegen diese Entscheidung ist eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I. Beschwerdegegenstand

Mit dem angefochtenen Straferkenntnis vom 23. Jänner 2018 hat die belangte Behörde den Beschwerdeführer (im Folgenden nur Bf) wie folgt schuldig erkannt:

„Straferkenntnis

Sie haben als Präsident des (zwischenzeitlich behördlich aufgelösten) Vereines ‚x, Adresse (Lebensmittelunternehmen) und sohin als gemäß § 9 Abs. 1 VStG. 191 satzungsgemäß zur Vertretung desselben nach außen berufenes Organ, folgendes zu verantworten:

Das Lebensmittelunternehmen Verein ‚x', Adresse, hat die als Lebensmittel einzustufende Ware ‚Kochkäse' MHD: 05.04.17, Charge/Los: S10032017', am 16.03.2017 an die O H KG in Adresse
verkauft und somit in Verkehr gebracht.

Bei einer lebensmittelpolizeilichen Kontrolle am 28.03.2017 um 10:30 Uhr in der O H KG in Adresse (weitere Betriebsstätte), wurden 3 Packungen ‚Kochkäse' MHD: 05.04.17, Charge/Los: S10032017, als amtliche Probe mit dem Probenzeichen 4000MEIE0052/17 gezogen und dem Institut für Lebensmittelsicherheit Wien, Spargelfeldstr. 191, 1220 Wien, zur Begutachtung übergeben.

Laut Gutachten des Institutes für Lebensmittelsicherheit Wien, Spargelfeldstr. 191, 1220 Wien, vom 21.07.2017, D-16408336, wurde folgender Sachverhalt festgesteilt:

‚Die vorliegende Probe mit der Bezeichnung ‚Kochkäse' unterliegt als vorverpacktes Lebensmittel den Bestimmungen der Verordnung (EU) Nr. 1169/2011 betreffend die Information der Verbraucher über Lebensmittel idgF.

Gemäß Artikel 19 Abs. 1 lit. d der Verordnung (EU) Nr. 1169/2011 betreffend die Information der Verbraucher über Lebensmittel idgF ist ein Zutatenverzeichnis bei Käse, dem keine Zutat zugesetzt wurde, außer für die Herstellung notwendige Milchinhaltsstoffe, Lebensmittelenzyme und Mikroorganismen-Kulturen oder, für die Herstellung von Käse - ausgenommen Frisch- oder Schmelzkäse - notwendiges Salz, nicht erforderlich.

Im Rahmen der Kennzeichnung wird jedoch die Angabe ‚Kümmel' gemacht, welcher als Zutat in der Probe auch eindeutig zu erkennen ist (‚beigegelbe, glänzende, streichbare, elastische Masse mit zahlreichen Kümmelsamen').

Da folglich mindestens eine weitere Zutat enthalten ist, muss ein vollständiges Zutatenverzeichnis vorhanden sein.
Dieses Kennzeichnungselement fehlt.
Die vorliegende Probe entspricht daher nicht den Bestimmungen der Verordnung (EU) Nr. 1169/2011 idgF'

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschriften verletzt:

§ 90 Abs. 3 Ziffer 1 Lebensmittelsicherheits- und Verbraucherschutzgesetz, BGBl I Nr. 13/2006 idgF in Verbindung mit § 4 Abs. 1 leg.cit. sowie in Zusammenhang mit Artikel 19 Abs. 1 lit d der Verordnung (EU) 1169/2011 Lebensmittelinformationsverordnung idgF. in Verbindung mit Artikel 3 und 8 der Verordnung (EG) Nr. 178/2002 idgF“

Wegen dieser Verwaltungsübertretungen hat die belangte Behörde über den Beschuldigten eine Geldstrafe in Höhe von 500 Euro und für den Fall der Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafen von 96 Stunden „Gemäß § 90 Abs. 3 Z. 1 LMSVG 2006, ...“ (gemeint: Strafrahmen des § 90 Abs 3 LMSVG) verhängt. Als Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens hat die Behörde dem Beschuldigten gemäß § 64 VStG den Betrag von 50 Euro (10% der Geldstrafe) und für Lebensmitteluntersuchungskosten von 165,90 Euro vorgeschrieben.

I.2. Zur Begründung wird ausgeführt (auszugsweise):

Bei einer lebensmittelpolizeilichen Kontrolle am 28.03.2017 um 10:30 Uhr in der O-H KG in Adresse (weitere Betriebsstätte), wurden 3 Packungen „Kochkäse“ MHD: 05.04.17, Charge/Los: S10032017, als amtliche Probe mit dem Probenzeichen 4000MEIE0052/17 gezogen und dem Institut für Lebensmittelsicherheit Wien, Spargelfeldstr. 191, 1220 Wien, zur Begutachtung übergeben.

Laut Gutachten des Institutes für Lebensmittelsicherheit Wien, Spargelfeldstr. 191, 1220 Wien, vom 21.07.2017, D-16408336, wurde folgender Sachverhalt festgestellt:

„Die vorliegende Probe mit der Bezeichnung ‚Kochkäse‘ unterliegt als vorverpacktes Lebensmittel den Bestimmungen der Verordnung (EU) Nr. 1169/2011 betreffend die Information der Verbraucher über Lebensmittel idgF.

Gemäß Artikel 19 Abs. 1 lit d der Verordnung (EU) Nr. 1169/2011 betreffend die Information der Verbraucher über Lebensmittel idgF ist ein Zutatenverzeichnis bei Käse, dem keine Zutat zugesetzt wurde, außer für die Herstellung notwendige Milchinhaltsstoffe, Lebensmittelenzyme und Mikroorganismen-Kulturen oder für die Herstellung von Käse - ausgenommen Frisch- oder Schmelzkäse - notwendiges Salz, nicht erforderlich.

Im Rahmen der Kennzeichnung wird jedoch die Angabe ‚Kümmel‘ gemacht, welcher als Zutat in der Probe auch eindeutig zu erkennen ist (‚beigegelbe, glänzende, streichbare, elastische Masse mit zahlreichen Kümmelsamen‘).

Da folglich mindestens eine weitere Zutat enthalten ist, muss ein vollständiges Zutatenverzeichnis vorhanden sein. Dieses Kennzeichnungselement fehlt.

Die vorliegende Probe entspricht daher nicht den Bestimmungen der Verordnung (EU) Nr. 1169/2011 idgF."

In der Folge wurde der Lebensmittelunternehmer R S mit Schreiben vom 01.09.2017 aufgefordert, sich dazu binnen 14 Tagen zu rechtfertigen.

In der Rechtfertigung vom 16.08.2017 wurde vom Beschuldigten folgende Stellungnahme abgegeben:

> „Der Verein x hat das Produkt 'Kochkäse' und 'Rohrahm Aufstrich' im Rahmen des Projektes 'Forschungsprojekt Lebensmittelsicherheit' das auf der Vereinshompage x am 25.6.2016 vom Vorstand gemäß den Statuten §2 Zweck des Vereins beschlossen und proklamiert wurde, hergestellt und unseren Forschungspartnern zur Verfügung gestellt.
> Nach dem es seitens der Behörde zu diesem Projekt keine Einwände gab, sind wir davon ausgegangen, das diese Vorgehensweise in diesem Projekt rechtmäßig geduldet ist. Es sei angemerkt das die Hompage x vom Landesveterinär H genau durchgesehen und überprüft wurde, da er uns beim Gespräch am 10. Jänner dieses Jahres auf die gesetzlichen Risiken einer Hausschlachtung aufmerksam machte wie auf unserer Homepage (Produkte Landwirtschaft) angekündigt.
>
> So möchte ich Sie bitten, zu überprüfen ob es sich in diesem Sachverhalt um eine gewerbliche Tätigkeit gehandelt hat.
>
> Es sei auch noch angemerkt, das ich mit Herrn DI M J BH VB
> Lebensmittelaufsicht und Frau Dr. R von der AGES darüber schon gesprochen habe und die Beanstandungen soweit möglich behoben wurden.“

Zu diesen Rechtfertigungsangaben hat das Lebensmittelaufsichtsorgan Dipl.-Ing. J M folgende Stellungnahme abgegeben:

„Hier lag offensichtlich ein Missverständnis vor, die Produkte unterliegen nach wie vor dem LMSVG“.

Nach Wiedergabe von Rechtsvorschriften und teilweisen Wiederholung der Ausführungen des Gutachtens der AGES hält die belangte Behörde fest, dass der zur Last gelegte Sachverhalt durch das Gutachten des Institutes für Lebensmittelsicherheit Wien festgestellt und somit fachlich untermauert worden sei. Die angelasteten Übertretungen lägen eindeutig vor. Zu den Rechtfertigungsangaben des Beschuldigten wird auf die Stellungnahme des Lebensmittelaufsichtorgans verwiesen.

II. Beschwerdeverfahren

II.1. Inhalt der Beschwerde

Gegen das Straferkenntnis vom 15. Jänner 2018 wendet sich die vom Bf mit E-Mail vom 5. Februar 2018 offenbar rechtzeitig bei der belangten Behörde eingebrachte Beschwerde, die wie folgt lautet:

„Von: x
Gesendet: Montag, 5. Februar 2018 13:06
An: Post, BH-VB <BH-VB.Post@ooe.gv.at>; N. H.
Betreff: BHVBSanR-2017-328477/6-NE
Wichtigkeit: Hoch

Sehr geehrte Frau N,

mit diesem Schreiben zu BHVBSanR-2017-328931/6-NE von der BH Vöcklabruck vom 23. Jänner 2018,
erhebe ich hiermit Beschwerde an das Verwaltungsgericht

Ich war zum gegebenen Zeitpunkt des mittlerweile aufgelösten Vereins x ehrenamtlicher Obmann des Vereins.
Ich habe aus dieser ehrenamtlichen Tätigkeit kein Einkommen bezogen und war für Mitglieder und Nichtmitglieder gemeinnützig tätig.

Es ist für mich nicht klar worum es bei dieser Beanstandung geht. Auch Herr Dipl.Ing. J M konnte oder wollte mir dabei nicht weiterhelfen und mir den Vorwurf verständlich erklären. Da ich nicht verstanden habe was auf dem beanstandetem Etikett nicht stimmt, habe ich mit Frau Dr. R gesprochen und mir erklären lassen was das Etikett zu enthalten hat und dies auch gemäß den Anweisungen geändert.

Meine Frage lautet daher, wie soll ich eine Strafe von 715,90 Euro bezahlen für eine Tat die ich nicht verstehe, geschweige den Absicht war,
Niemand dabei geschädigt wurde und ich daraus auch kein Einkommen erziehlt habe?

Ich beantrage daher den Freispruch.

Mit freundlichen Grüßen

R S

x
Verein zur Förderung
x
ZVR: x
Adresse
T.: x
F.: x
Mail: x
web: x

‚Die Menschen konsumieren Produkte der Nahrungsmittelindustrie, die der Gesundheit keine Aufmerksamkeit schenkt und hoffen von der Gesundheitsindustrie geheilt zu werden, die der Qualität der Nahrung keine Aufmerksamkeit schenkt.' (Quelle Buch ‚Milch ist nicht gleich Milch')"

II.2. Vorlage der Beschwerde

Die belangte Behörde hat die Beschwerde am 12. Februar 2018 mit ihrem Akt dem Landesverwaltungsgericht auf elektronischem Weg zur Entscheidung vorgelegt. Im Vorlageschreiben wurde keine Stellungnahme erstattet.

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat durch den nach der Geschäftsverteilung zuständigen Einzelrichter (§ 2 VwGVG) zu entscheiden.

III. Sachverhaltsfeststellungen

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den vorgelegten Verwaltungsstrafakt. Da bereits auf Grundlage der Feststellungen der belangten Behörde in Verbindung mit der Anlastung des Tatvorwurfs feststeht, dass der bekämpfte Strafbescheid aufzuheben ist, entfällt die öffentliche mündliche Verhandlung (§ 44 Abs 2 VwGVG).

Der von der belangten Behörde dem Spruch des angefochtenen Straferkenntnis zugrunde gelegte Sachverhalt wurde vom Bf nicht substanziell bestritten. Danach habe das Lebensmittelunternehmen Verein „x", Adresse, die als Lebensmittel einzustufende Ware „Kochkäse" MHD: 05.04.17, Charge/Los: S10032017", am 16.03.2017 an die O H KG in Adresse, verkauft und somit in Verkehr gebracht.

Nach Auswertung der Aktenlage aus zwei sachlich zusammenhängenden Verwaltungsstrafverfahren, die gegen den Bf bei der belangten Behörde anhängig sind, steht der folgende S a c h v e r h a l t fest:

III.1. Allgemeines

Bei einer lebensmittelpolizeilichen Kontrolle am 28. März 2017 um 10:30 Uhr in einer (weiteren) Betriebsstätte der O H KG in Adresse, wurden 3 Packungen „Kochkäse" MHD: 05.04.17, Charge/Los: S10032017, als amtliche Probe gezogen und an das Institut für Lebensmitteluntersuchung in Wien weitergeleitet.

Das Lebensmittelaufsichtsorgan hat im Probenbegleitschreiben vom 28. März 2017 (Probenzeichen 4000MEIE0052/17) zur amtlichen Probe die Ware nach dem Aufdruck als „Kochkäse" bezeichnet und als Erzeuger „x", Adresse, angegeben.

Es wurde außerdem das sog. Produkt „Rohmilch Butter“ vorgefunden und davon eine amtliche Probe mit der Bezeichnung „Rohrahm Aufstrich“ gezogen und gemeinsam mit der Probe „Kochkäse“ bei der AGES zur Untersuchung eingereicht. Das Lebensmittelaufsichtsorgan hat im Probenbegleitschreiben vom 28. März 2017 (Probenzeichen 4000MEIE0051/17) zum „Rohrahm Aufstrich“ als Erzeuger des Produkts den Bf persönlich und nicht den Verein „x“, Adresse, angegeben. Diese nach dem Lieferscheines nicht ganz überzeugende Differenzierung der Erzeuger beider Produkte ist wohl auf inhaltlich verschiedene zweite Etiketten auf den Verpackungen zurückzuführen, die noch weiter unten zur Veranschaulichung wiedergegeben werden.

Die AGES hat durch das Institut für Lebensmittelsicherheit Wien zu den beiden bei der Kontrolle am 28. März 2017 vorgefundenen Produkten je ein amtliches Untersuchungszeugnis vom 21. Juli 2017 (Auftragsnummer 17032249 zur amtlichen Probe „Kochkäse“ und Auftragsnummer 17032248 zur amtlichen Probe „Rohrahm Aufstrich“) erstattet und dabei neben der Beschreibung des Lebensmittels auch im jeweiligen Anhang die Aufmachung der Produkte durch je zwei auf der Verpackung angebrachte Etiketten bildlich dokumentiert.
Der „Kochkäse“ ist Gegenstand des Beschwerdeverfahrens im vorliegenden Fall zu LVwG-000270-2018 (=BHVBSanR-2017-328931), die sog. „Rohmilch-Butter“ (= Probe „Rohrahm Aufstrich“) ist Gegenstand des Straferkenntnisses der belangten Behörde im zusammenhängenden Beschwerdeverfahren zu LVwG-000278-2018 (=BHVBSanR-2017-328912). Wegen des engen Sachzusammenhangs werden beide Produkte im Rahmen der Feststellungen gemeinsam behandelt.

III.2. Kennzeichnung der Produkte

Aus den im Anhang der amtlichen Untersuchungszeugnisse bildlich dargestellten Etiketten der Verpackungen in Verbindung mit der Beschreibung der AGES in den Untersuchungszeugnissen ergeben sich folgende Feststellungen:

Auf einer Seite der Verpackungen befindet sich jeweils als Blickfang ein mehrfarbig illustriertes Etikett mit der solitären Auslobung „Rohmilch-Butter“ bzw „Kochkäse 5% F.i.T.“ in weißer Schrift auf rotem Hintergrund und darüber an der obersten Position die Angabe des Familiennamens „S“, der in roter Blockschrift und auch nach der Größe der Buchstaben besonders hervorgehoben erscheint. Unmittelbar unter diesem Namen befindet sich die Beifügung „x“ und nochmals darunter das grüne Biozeichen und daneben die Kontrollnummer „AT-BIO-x“ wie am Lieferschein des Bf (vgl unten). Unterhalb der Produktbezeichnung wird die Internetadresse (Domain) x angegeben.

Auf der anderen Seite der Verpackung befindet sich optisch getrennt ein zweites Etikett mit ziemlich kleiner und schwer lesbarer Aufschrift. Inhaltlich unterscheiden sich die zweiten Etiketten auf den Verpackungen der beiden Produkte.

Bei dem im durchsichtigen runden Kunststoffbehälter mit Deckel verpackten Produkt „Kochkäse 5% F.i.T.“ ist folgender Text auf dem zweiten Etikett vorhanden:

Nur für Mitglieder des Vereins
x
von Hand mit Liebe gemacht
Aromatischer Streichkäse aus Sauerrahmtopfen
mit Kümmel und Naturkristallsalz
Aus biologischer Landwirtschaft BIOS AT-BIO-x
Bei gekühlter Lagerung mindestens haltbar bis
Verein x ZVR-Zahl x
Adresse Tel.: x Fax DW x
E-Mail: x– x

Darunter befinden sich noch rechts neben dem Vereinslogo das MHD 05.04.2017, die Gewichtsangabe 200g und die Chargennummer S10032017.

Bei der stangenförmig in pergamentartigem Papier verpackten „Rohmilch-Butter“ findet man auf dem zweiten Etikett, mit dem das zugefaltete Papier verschlossen wurde, folgenden Text:

Dies ist ein „Rohrahm-Aufstrich“,
da wir dieses Produkt nicht mehr
„Rohmilch Butter“ nennen dürfen!
Zutaten Butterfett aus Sauerrahm 82%, Wasser, Milch-
eiweiß aus Buttermilch, Säuerungskultur, Kulturhefen
Aus biologischer Landwirtschaft BIOS AT-BIO-x
Bei gekühlter Lagerung 3-6 C mindestens haltbar bis:
R S Naturbauern Hofkäserei
Adresse Tel.: x Fax DW x
E-Mail: x – x

Darunter befinden sich abermals das Vereinslogo und rechts daneben die Gewichtsangabe 200g, das MHD 05.04.2017 und die Chargennummer P02032017.

III.3. Feststellungen zum Lieferschein

Zum besseren Verständnis wird im Folgenden der vom Bf verwendete Lieferschein im Verhältnis zum Einzelhändler inhaltlich wiedergegeben (Formatierung ähnlich):

S R
Gut Ding braucht Weile

Adresse
Tel.: x

Fax:
Mail: x
Home: x

S R – Adresse

x
W H
Adresse

Datum: 16.03.2017
Lieferschein-Nr.: x
Kunden-Nr.: x
Sachbearbeiter/in: C H

L i e f e r s c h e i n

Sehr geehrte Damen und Herren,

entsprechend ihrem Auftrag liefern wir wie folgt aus:

Pos.	Anzahl	Einheit	Bezeichnung
1	4	Stk.	S Rohmilchbutter 200g
2	3	Stk.	S Kochkäse 5% Fett

Lieferung: Alle Produkte aus biologischer Landwirtschaft! BIOS AT-BIO-x Frei Haus

Bei Rückfragen erreichen Sie uns unter einer der angegebenen Telefonnummern.

C H

Biokontrollnummer: BIOS AT-BIO-
UST Nr.: ATU x

Bankverbindung:
Volksbank Vöcklabruck
IBAN: x

Die Feststellung der belangten Behörde, dass der Verkauf der bei der O H KG in Adresse, als Probe gezogenen Ware „Kochkäse“ MHD: 05.04.17, Charge/Los: S10032017, tatsächlich durch den Verein „x“ erfolgt sei, kann nicht geteilt werden, weil sie durch den von der belangten Behörde beigeschafften Lieferschein vom 16. März 2017 schon nicht bestätigt wird. Im Gegenteil! Nach dem Briefkopf und der Produktbezeichnung am Lieferschein („S Rohmilchbutter“ und „S Kochkäse 5% Fett“) muss angenommen werden, dass die Ware vom Bf als Einzelunternehmer geliefert worden ist.

Dieser Lieferschein deutet auch darauf hin, dass der Bf selbst als Hersteller von beiden Produkten in Betracht kommen könnte, zumal darin nicht der geringste Hinweis auf ein anderes Lebensmittelunternehmen zu finden ist und der Bf seinen Familiennamen zur Produktbezeichnung sogar wie eine Marke verwendet.

Aus dem Lieferschein ist jedenfalls abzuleiten, dass der Bf die unter seinem Namen besonders ausgelobten Produkte in bestimmter Menge an einen Einzelhändler auf dessen Bestellung („Auftrag“) verkauft und geliefert hat. Ein von der belangten Behörde angenommenes Inverkehrbringen durch den Verein „x“ ist nicht objektivierbar.

III.4. Beweiswürdigung

Der dargestellte Sachverhalt gründet auf den bezogenen Beweisen und wurde nicht substanziell bestritten. Die Einlassung des Bf in seiner Rechtfertigung vom 5. September 2017 erscheint als reine Zweckbehauptung ohne Substanz. Der Bf hat darin behauptet, dass der Verein „x“ die Produkte „Kochkäse“ und „Rohrahm-Aufstrich“ im Rahmen eines Forschungsprojektes „Lebensmittelsicherheit“ hergestellt und Forschungspartnern „zur Verfügung gestellt“ hätte. Diese Verantwortung zielt offenbar darauf ab, eine Ausnahme von unternehmensrechtlichen und damit auch von lebensmittelrechtlichen Vorschriften geltend zu machen. Bezeichnender Weise äußerte der Bf die Bitte zu prüfen, ob es sich bei diesem Sachverhalt um eine gewerbliche Tätigkeit gehandelt habe.
Der Versuch des Bf, sich mit dem Argument „Forschungsprojekt“ und „nur für Vereinsmitglieder“ quasi freizuspielen, scheitert nicht nur lebensmittelrechtlich, sondern auch auf Tatsachenebene, weist doch der Lieferschein des Bf und die besondere Auslobung unter seinem Namen auf den Verpackungen eindeutig das Vorbringen als Schutzbehauptung aus. Die Ware wurde ganz normal an einen Einzelhändler geliefert, von dem der Bf nicht einmal behauptet hatte, Vereinsmitglied zu sein.

IV. Rechtliche Beurteilung

IV.1 Bestimmungen der EU-Lebensmittelinformationsverordnung – LMIV (Hervorhebungen im Text nicht im Original):

VERORDNUNG (EU) Nr. 1169/2011 DES EUROPÄISCHEN PARLAMENTS UND DES RATES vom 25. Oktober 2011

betreffend die Information der Verbraucher über Lebensmittel und zur Änderung der Verordnungen (EG) Nr. 1924/2006 und (EG) Nr. 1925/2006 des Europäischen Parlaments und des Rates und zur Aufhebung der Richtlinie 87/250/EWG der Kommission, der Richtlinie 90/496/EWG des Rates, der Richtlinie 1999/10/EG der Kommission, der Richtlinie 2000/13/EG des Europäischen Parlaments und des Rates, der Richtlinien 2002/67/EG und 2008/5/EG der Kommission und der Verordnung (EG) Nr. 608/2004 der Kommission
(ABl. L 304 vom 22.11.2011, S. 18)

Geändert durch: Verordnung (EU) Nr. 1155/2013 der Kommission vom 21. August 2013 (ABl. L 306, Seite 7, v 16.11.2013), Verordnung (EU) Nr. 78/2014 der Kommission vom 22.November 2013 (ABl. L 27, Seite 7, v 30.01.2014), Verordnung (EU) Nr. 2015/2283 des Europäischen. Parlaments und des Rates vom 25. November 2015 (ABl. L 327, Seite 1, v 11.12.2015)

Berichtigt durch: ABl. L 331 v 18.11.2014, Seite 41, ABl. L 050 v 21.02.2015, Seite 48 und ABl. L 266 v 30.09.2016, Seite 7

KAPITEL I
ALLGEMEINE VORSCHRIFTEN

Artikel 1
Gegenstand und Anwendungsbereich

(1) Diese Verordnung bildet die Grundlage für die Gewährleistung eines hohen Verbraucherschutzniveaus …
.
(2) Diese Verordnung legt allgemeine Grundsätze, Anforderungen und Zuständigkeiten für die Information über Lebensmittel und insbesondere für die Kennzeichnung von Lebensmitteln fest. …

(3) Diese Verordnung gilt für Lebensmittelunternehmer auf allen Stufen der Lebensmittelkette, sofern deren Tätigkeiten die Bereitstellung von Information über Lebensmittel an die Verbraucher betreffen. Sie gilt für alle Lebensmittel, die für den Endverbraucher bestimmt sind, einschließlich Lebensmitteln, die von Anbietern von Gemeinschaftsverpflegung abgegeben werden, sowie für Lebensmittel, die für die Lieferung an Anbieter von Gemeinschaftsverpflegung bestimmt sind.
…

Artikel 2
Begriffsbestimmungen

(1) Für die Zwecke dieser Verordnung gelten folgende Begriffsbestimmungen:

a) die Begriffsbestimmungen für „Lebensmittel“, „Lebensmittelrecht“, „Lebensmittelunternehmen“, „Lebensmittelunternehmer“, „Einzelhandel“, „Inverkehrbringen“ und „Endverbraucher“ in Artikel 2 und Artikel 3 Absätze 1, 2, 3, 7, 8 und 18 der Verordnung (EG) Nr. 178/2002;

[...]

(2) Ferner bezeichnet der Ausdruck

a) „Information über Lebensmittel“ jede Information, die ein Lebensmittel betrifft und dem Endverbraucher durch ein Etikett, sonstiges Begleitmaterial oder in anderer Form, einschließlich über moderne technologische Mittel oder mündlich, zur Verfügung gestellt wird;

b) „Lebensmittelinformationsrecht“ die Unionsvorschriften auf dem Gebiet der Information über Lebensmittel, insbesondere Kennzeichnungsvorschriften, einschließlich Vorschriften allgemeiner Art, die unter bestimmten Umständen für alle Lebensmittel oder für bestimmte Klassen von Lebensmittel gelten, sowie Vorschriften, die nur für bestimmte Lebensmittel gelten;

c) „verpflichtende Informationen über Lebensmittel“ diejenigen Angaben, die dem Endverbraucher aufgrund von Unionsvorschriften bereitgestellt werden müssen;

d) „Anbieter von Gemeinschaftsverpflegung“ Einrichtungen jeder Art (darunter auch Fahrzeuge oder fest installierte oder mobile Stände) wie Restaurants, Kantinen, Schulen, Krankenhäuser oder Catering-Unternehmen, in denen im Rahmen einer gewerblichen Tätigkeit Lebensmittel für den unmittelbaren Verzehr durch den Endverbraucher zubereitet werden;

e) „vorverpacktes Lebensmittel“ jede Verkaufseinheit, die als solche an den Endverbraucher und an Anbieter von Gemeinschaftsverpflegung abgegeben werden soll und die aus einem Lebensmittel und der Verpackung besteht, in die das Lebensmittel vor dem Feilbieten verpackt worden ist, gleichviel, ob die Verpackung es ganz oder teilweise umschließt, jedoch auf solche Weise, dass der Inhalt nicht verändert werden kann, ohne dass die Verpackung geöffnet werden muss oder eine Veränderung erfährt; Lebensmittel, die auf Wunsch des Verbrauchers am Verkaufsort verpackt oder im Hinblick auf ihren unmittelbaren Verkauf vorverpackt werden, werden von dem Begriff „vorverpacktes Lebensmittel“ nicht erfasst;

f) „Zutat“ jeden Stoff und jedes Erzeugnis, einschließlich Aromen, Lebensmittelzusatzstoffen und Lebensmittelenzymen, sowie jeden Bestandteil einer zusammengesetzten Zutat, der bei der Herstellung oder Zubereitung eines Lebensmittels verwendet wird und der — gegebenenfalls in veränderter Form — im Enderzeugnis vorhanden bleibt; Rückstände gelten nicht als „Zutaten“;

g) ...

[...]

KAPITEL III
ALLGEMEINE ANFORDERUNGEN AN DIE INFORMATION ÜBER LEBENSMITTEL UND PFLICHTEN DER LEBENSMITTELUNTERNEHMER

Artikel 6
Grundlegende Anforderung

Jedem Lebensmittel, das für die Lieferung an Endverbraucher oder Anbieter von Gemeinschaftsverpflegung bestimmt ist, sind Informationen nach Maßgabe dieser Verordnung beizufügen.

[...]

Artikel 8
Verantwortlichkeiten

(1) Verantwortlich für die Information über ein Lebensmittel ist der Lebensmittelunternehmer, unter dessen Namen oder Firma das Lebensmittel vermarktet wird, oder, wenn dieser Unternehmer nicht in der Union niedergelassen ist, der Importeur, der das Lebensmittel in die Union einführt.

(2) Der für die Information über das Lebensmittel verantwortliche Lebensmittelunternehmer gewährleistet gemäß dem anwendbaren Lebensmittelinformationsrecht und den Anforderungen der einschlägigen einzelstaatlichen Rechtsvorschriften das Vorhandensein und die Richtigkeit der Informationen über das Lebensmittel.

(3) Lebensmittelunternehmer, deren Tätigkeiten die Informationen über Lebensmittel nicht beeinflussen, dürfen keine Lebensmittel abgeben, von denen sie aufgrund der ihnen im Rahmen ihrer Berufstätigkeit vorliegenden Informationen wissen oder annehmen müssen, dass sie dem anwendbaren Lebensmittelinformationsrecht und den Anforderungen der einschlägigen einzelstaatlichen Rechtsvorschriften nicht entsprechen.

(4) Lebensmittelunternehmer dürfen in den ihrer Kontrolle unterstehenden Unternehmen keine Änderung der Informationen zu einem Lebensmittel vornehmen, wenn diese Änderung den Endverbraucher irreführen oder in anderer Weise den Verbraucherschutz und die Möglichkeit des Endverbrauchers, eine fundierte Wahl zu treffen, verringern würde. Die Lebensmittelunternehmer sind für jede Änderung, die sie an den Informationen zu einem Lebensmittel vornehmen, verantwortlich.

(5) Unbeschadet der Absätze 2 bis 4 stellen die Lebensmittelunternehmer in den ihrer Kontrolle unterstehenden Unternehmen die Einhaltung der für ihre Tätigkeiten relevanten Anforderungen des Lebensmittelinformationsrechts und der einschlägigen einzelstaatlichen Rechtsvorschriften sicher und prüfen die Einhaltung dieser Vorschriften nach.

(6) ....

[...]

KAPITEL IV
VERPFLICHTENDE INFORMATIONEN ÜBER LEBENSMITTEL

ABSCHNITT 1

Inhalt und Darstellungsform

Artikel 9
Verzeichnis der verpflichtenden Angaben

(1) Nach Maßgabe der Artikel 10 bis 35 und vorbehaltlich der in diesem Kapitel vorgesehenen Ausnahmen sind folgende Angaben verpflichtend:

a) die Bezeichnung des Lebensmittels;

b) das Verzeichnis der Zutaten;

c) alle in Anhang II aufgeführten Zutaten und Verarbeitungshilfsstoffe sowie Zutaten und Verarbeitungshilfsstoffe, die Derivate eines in Anhang II aufgeführten Stoffes oder Erzeugnisses sind, die bei der Herstellung oder Zubereitung eines Lebensmittels verwendet werden und — gegebenenfalls in veränderter Form — im Enderzeugnis vorhanden sind und die Allergien und Unverträglichkeiten auslösen;

d) die Menge bestimmter Zutaten oder Klassen von Zutaten;

e) die Nettofüllmenge des Lebensmittels;

f) das Mindesthaltbarkeitsdatum oder das Verbrauchsdatum;

g) gegebenenfalls besondere Anweisungen für Aufbewahrung und/oder Anweisungen für die Verwendung;

h) der Name oder die Firma und die Anschrift des Lebensmittelunternehmers nach Artikel 8 Absatz 1;

i) das Ursprungsland oder der Herkunftsort, wo dies nach Artikel 26 vorgesehen ist;

j) eine Gebrauchsanleitung, falls es schwierig wäre, das Lebensmittel ohne eine solche angemessen zu verwenden;

k) für Getränke mit einem Alkoholgehalt von mehr als 1,2 Volumenprozent die Angabe des vorhandenen Alkoholgehalts in Volumenprozent;

l) eine Nährwertdeklaration.

(2) ...

[...]

ABSCHNITT 2

Detaillierte Bestimmungen für verpflichtende Angaben

[...]

Artikel 19
Ausnahme vom Erfordernis eines Zutatenverzeichnisses

(1) Ein Zutatenverzeichnis ist bei folgenden Lebensmitteln nicht erforderlich:

a) frischem Obst und Gemüse — einschließlich Kartoffeln —, das nicht geschält, geschnitten oder auf ähnliche Weise behandelt worden ist;

b) Tafelwasser, das mit Kohlensäure versetzt ist und in dessen Beschreibung dieses Merkmal aufgeführt ist,
c) Gärungsessig, der nur aus einem Grundstoff hergestellt ist und dem keine weitere Zutat zugesetzt worden ist;

d) Käse, Butter, fermentierter Milch und Sahne, denen keine Zutat zugesetzt wurde außer für die Herstellung notwendige Milchinhaltsstoffe, Lebensmittelenzyme und Mikroorganismen-Kulturen oder für die Herstellung von Käse — ausgenommen Frisch- oder Schmelzkäse — notwendiges Salz;

e) Lebensmitteln, die aus einer einzigen Zutat bestehen, sofern

   i) die Bezeichnung des Lebensmittels mit der Zutatenbezeichnung identisch ist oder

   ii) die Bezeichnung des Lebensmittels eindeutig auf die Art der Zutat schließen lässt.

(2) Um der Bedeutung eines Zutatenverzeichnisses für die Verbraucher bei bestimmten Arten oder Klassen von Lebensmitteln Rechnung zu tragen, kann die Kommission in Ausnahmefällen die in Absatz 1 dieses Artikels enthaltene Liste durch delegierte Rechtsakte gemäß Artikel 51 ergänzen, sofern das Fehlen des Zutatenverzeichnisses nicht dazu führt, dass Endverbraucher oder Anbieter von Gemeinschaftsverpflegung unzureichend informiert werden.

IV.2. Strafnorm und verletzte Rechtsvorschriften

Gemäß § 90 Abs 3 Z 1 LMSVG (BGBl I Nr. 13/2006, zuletzt geändert mit BGBl I Nr. 37/2018) begeht eine Verwaltungsübertretung, sofern die Tat nicht den Tatbestand einer in die Zuständigkeit der Gerichte fallenden strafbaren Handlung bildet oder nach anderen Vorschriften einer strengeren Strafe unterliegt, und ist nach dem letzten Halbsatz mit Geldstrafe bis zu 50.000 Euro, im Wiederholungsfall bis zu 100.000 Euro, im Fall der Uneinbringlichkeit mit Ersatzfreiheitsstrafe bis zu sechs Wochen zu bestrafen,

wer den in der Anlage genannten unmittelbar anwendbaren Rechtsakten der Europäischen Union oder den näheren Vorschriften zur Durchführung dieser Rechtsakte gemäß § 4 Abs 3 oder § 15 zuwiderhandelt.

Gemäß § 4 Abs 1 LMSVG sind die in der Anlage genannten unmittelbar anwendbaren Rechtsakte der Europäischen Union samt Änderungsverordnungen und Durchführungsvorschriften im Rahmen des LMSVG zu vollziehen. In Teil 1 Z 39 der Anlage wird die Verordnung (EU) Nr. 1169/2011 betreffend die Information der Verbraucher über Lebensmittel (im Folgenden kurz: LMIV) genannt.

Die belangte Behörde hat den Art 19 Abs 1 lit d der LMIV iVm den Definitionen der EG-BasisV = Verordnung (EG) Nr. 178/2002 im Art 3 und den Art 8 als verletzte Rechtsvorschriften angegeben. Art 3 der EG-BasisV enthält allerdings nur „Sonstige Definitionen“ nach denen in Art 2 und Art 8 leg.cit. ist eine allgemeine Zielbestimmung betreffend den Schutz der Verbraucherinteressen. Diese Regelungen enthalten keine konkreten Verbote oder Gebote und können schon deshalb nicht als verletzte Rechtsvorschriften dienen. Hingegen fehlt die Angabe des Art 9 Abs 1 lit b) LMIV über die verpflichtende Angabe eines Verzeichnisses der Zutaten, zumal der Art 19 nur Ausnahmen davon regelt und nicht selbst das Gebot enthält.

Mit der entscheidungswesentlichen zentralen Norm des Art 8 der LMIV, der die Verantwortlichkeiten für die Lebensmittelinformationen differenziert regelt, hat sich die belangte Behörde überhaupt nicht befasst. Im Folgenden wird daher die wesentliche Rechtslage zusammenfassend dargestellt (vgl näher zum Ganzen mwN die hg. Erkenntnisse LVwG-000221 v 26.07.2018, LVwG-000227 v 13.08.2018 und LVwG-000260 v 22.08.2018 und die Entscheidungsbesprechung von A.Natterer/I.Sirakova in Die Ernährung, vol. 42/06.2018, S 33-35).

IV.3. Zu den Verantwortlichkeiten nach Art 8 LMIV

Art 8 der LMIV regelt die Verantwortlichkeiten für die Information über ein Lebensmittel ausführlich und abweichend vom bisher vorherrschenden Prinzip der Kettenverantwortung, nach der grundsätzlich jeder, der innerhalb der Vertriebskette in Verkehr bringt, auch für frühere Verstöße etwa des Herstellers oder Vormannes gegen Verordnungen nach dem LMSVG in Anspruch genommen

werden kann (vgl Natterer, Lebensmittelrecht Rz 59; weiter Blass ua, LMR[3] Rz 5 zu § 1 LMKV [2. Grund-Lfg]). Danach soll jeder Lebensmittelunternehmer in der Kette des Lebensmittelverkehrs bis zur Abgabe an den Endverbraucher verantwortlich sein, dass das Produkt beim jeweiligen Inverkehrbringen alle lebensmittelpolizeilichen Vorschriften erfüllt (näher Blass ua, LMR[3] Rz 4 ff zu Art 8 EU-InformationsVO). Diesem extensiven Ansatz steht das differenzierte Modell der sog. Stufenverantwortung gegenüber, nach dem die Pflichten der Lebensmittelunternehmer nach ihrem jeweiligen Tätigkeitsbereich bestimmt werden sollen. Art 8 Abs 1 und Abs 3 LMIV stehen nunmehr in einem klaren Stufenverhältnis (Voit/Grube, LMIV-Kommentar[2] [2016] Art 8 Rz 7).

Es geht im Wesentlichen um die systematische Begrenzung der lebensmittelrechtlichen Sorgfaltspflichten auf der jeweiligen Stufe im Verkehr mit Lebensmitteln (vgl Blass ua, LMR[3] Rz 17 zu Art 8 EU-InformationsVO).

Gemäß Art 8 Abs 1 LMIV ist der Lebensmittelunternehmer primär für die Information über ein Lebensmittel verantwortlich, unter dessen Namen oder Firma das Lebensmittel vermarktet wird, wenn dieser Unternehmer aber nicht in der Union niedergelassen ist, der Importeuer, der das Lebensmittel in die Union einführt. Der verantwortliche Vermarkter eines Lebensmittels gewährleistet gemäß Art 8 Abs 2 LMIV das Vorhandensein und die Richtigkeit der Informationen über das Lebensmittel. Immer geht es nur um Informationen zu einem Lebensmittel, die dem Endverbraucher zur Verfügung gestellt werden.
Der Begriff der Vermarktung stellt darauf ab, unter wessen Namen ein Lebensmittel auf dem Endverbrauchermarkt angeboten wird. Dabei kommt es nicht darauf an, welcher Lebensmittelunternehmer es dort anbietet (Einzelheiten zum Begriff Vermarkter bei Meisterernst in Zipfel/Rathke, Lebensmittelrecht, Bd II, C 113, Art 8 Rz 24 ff). Der Begriff der Vermarktung knüpft nicht an das Inverkehrbringen iSd Art 3 Z 8 der Verordnung (EG) Nr. 178/2002 an, das auf verschiedenen Handelsstufen möglich ist. Die informationsrechtliche Verantwortung wird von der Rechtsbeziehung zwischen Verbraucher und Letztverkäufer getrennt (vgl Voit/Grube, LMIV-Kommentar[2] Art 8 Rz 12 ff).

Andere Lebensmittelunternehmer, deren Tätigkeiten die Informationen über Lebensmittel nicht beeinflussen, sind nach Art 8 Abs 3 LMIV nur mehr eingeschränkt auf den Rahmen ihrer Berufstätigkeit verantwortlich. Damit soll zum Ausdruck gebracht werden, dass der nicht als Vermarkter auftretende Lebensmittelunternehmer (Händler) keine Verarbeitungsschritte vorgenommen haben darf, die für die Kennzeichnung relevant sind (vgl Voit/Grube, LMIV-Kommentar[2] Art 8 Rz 33; krit Blass ua, LMR[3] Rz 36 ff zu Art 8 EU-InformationsVO).

Somit haben etwa Einzelhändler das Abgabeverbot nach Art 8 Abs 3 LMIV zu beachten und dürfen keine Lebensmittel abgeben, von denen sie „aufgrund der ihnen im Rahmen ihrer Berufstätigkeit vorliegenden Informationen“ wissen oder

annehmen müssen, dass sie dem anwendbaren Lebensmittelinformationsrecht und den Anforderungen der einschlägigen einzelstaatlichen Rechtsvorschriften nicht entsprechen.

IV.4. Beurteilung des Tatvorwurfs

IV.4.1. Kein allgemeines Verbot des Inverkehrbringens

Die belangte Behörde wirft dem Bf als Vereinsobmann (Präsident) den Verkauf des mangelhaft gekennzeichneten Produkts „Kochkäse“ an einen Einzelhändler vor und meint sinngemäß das Inverkehrbringen durch die Lieferung am 16. März 2017 an eine Filiale des Einzelhändlers. Dieser Vorwurf entspricht einem Inverkehrbringen im Sinne der Begriffsbestimmung des Art des Art 3 Z 8 der Verordnung (EG) Nr. 178/2002 : „Bereithalten von Lebensmitteln ... für Verkaufszwecke einschließlich des Anbietens zum Verkauf oder jeder anderen Form der Weitergabe, gleichgültig, ob ...“.

Die belangte Behörde erklärt mit keinem Wort, wie sie auf die angelastete Tathandlung kommt. Ein entsprechendes Verbot des Inverkehrbringens von nicht ordnungsgemäß gekennzeichneter Ware, das für Lebensmittelunternehmer auf allen Vertriebsstufen gilt, müsste sich aus der LMIV ableiten lassen. Diese unmittelbar anwendbare EU-Rechtvorschrift mit ihren Geboten oder Verboten gibt als Ausfüllungsnorm der allgemeinen Blankettstrafbestimmung des § 90 Abs 3 Z 1 LMSVG, erst einen bestimmten Inhalt. Letztere kennt keine bestimmte Tathandlung, sondern bedroht nur ein Zuwiderhandeln gegen die EU-Verordnung schlechthin mit Strafe.

Die Verordnung gilt nach Art 1 Abs 3 LMIV für alle Lebensmittel, die für den Endverbraucher bestimmt sind, einschließlich der von Anbietern von Gemeinschaftsverpflegung abgegebenen oder für diese Anbieter bestimmten Lebensmittel. Jedem Lebensmittel, das für die Lieferung an Endverbraucher oder Anbieter von Gemeinschaftsverpflegung bestimmt ist, sind gemäß Art 6 LMIV Informationen nach Maßgabe der Verordnung beizufügen. Gemeint sind die Pflichtinformationen gemäß Art 9 ff LMIV und freiwillige Angaben gemäß Art 36 f LMIV. Art 6 ordnet die grundlegende Pflicht zur ordnungsgemäßen Information „nach Maßgabe dieser Verordnung“ an, ohne selbst Näheres zu regeln. Insbesondere kann der Regelung kein Verbot des Inverkehrbringens durch verantwortliche Unternehmer nach Art 8 Abs 1 LMIV entnommen werden. Gemäß Art 8 Abs 3 LMIV besteht ein Verbot der Abgabe nur für nachgelagerte Lebensmittelunternehmen in der Vertriebskette wie zB Einzel- und Großhändler (vgl Meisterernst in Zipfel/Rathke, C 113 Art 6 Rz 5).

Es gibt demnach keine allgemeine Verbotsnorm in der LMIV, die unmittelbar an das Inverkehrbringen von Lebensmitteln ohne die erforderliche oder mit

mangelhafter Information (Art 2 Abs 2 lit a), einschließlich der Kennzeichnung (vgl Art 2 Abs 1 lit j) vorverpackter Lebensmittel (Art 2 Abs 1 lit e), anknüpft. Gemäß Art 17 Abs 2 Unterabsatz 3 der Verordnung (EG) Nr. 178/2002 sind die Mitgliedsstaaten zuständig, Vorschriften für Maßnahmen und Sanktionen bei Verstößen festzulegen. Durch eine generelle österreichische Blankettstrafnorm, die nur auf ein Zuwiderhandeln gegen EU-Verordnungen verweist, gelingt es nicht, unvollständige Verhaltensnormen in EU-Vorschriften, die nichts über Verstöße und ihre Konsequenzen aussagen, für Zwecke der Sanktionierung sachgerecht zu ergänzen und eine rechtsstaatlich einwandfreie Grundlage für ein Strafverfahren zu schaffen (vgl noch zur LMKV krit auch Blass ua, LMR[3] EU-InformationsVO Art 8 Rz 16). Die durch das rechtsstaatliche Prinzip „nulla poena sine lege“ gezogenen Grenzen des Strafrechts gelten auch für unionsrechtliche Verhaltensnormen, die durch Verweisung zum Inhalt einer Blankettstrafnorm geworden sind (vgl idS Höpfel, Wiener Kommentar zum StGB[2] § 1 Rz 38; C. Fuchs, in Raschauer/Wessely (Hrsg) VStG[2], Grundrechte im Verwaltungsstrafverfahren Rz 33; Wessely in Raschauer/Wessely (Hrsg) VStG[2] Rz 12 ff, 15 zu § 1 VStG).

Schon deshalb entspricht der von der belangten Behörde gegen den Bf erhobene Tatvorwurf des Inverkehrbringens nicht der Rechtslage nach der Regelung der Verantwortlichkeiten gemäß dem Art 8 LMIV. Entsprechend der oben dargestellten Rechtslage der EU-Lebensmittelinformationsverordnung (iVm § 90 Abs 3 Z 1 LMSVG) mit ihrem differenzierten Modell der Stufenverantwortung nach Art 8 LMIV (vgl unter IV.2.1) kann nicht mehr jedes Inverkehrbringen von mangelhaft gekennzeichneter Ware durch Lebensmittelunternehmer auf beliebiger Stufe (= sog. Kettenverantwortung) als strafbares Verhalten in Betracht kommen.

IV.4.2. Nichtbeachtung der Verantwortlichkeit des Vermarkters

Aus Art 8 Abs 1 und 2 LMIV folgt die Primärverantwortlichkeit des Vermarkters für das Vorhandensein und die Richtigkeit der Informationen über ein Lebensmittel und damit auch für die Übereinstimmung der Kennzeichnung mit allen einschlägigen Vorschriften, unabhängig davon, wer die Ware an den Endverbraucher abgibt.

Im gegenständlichen Verfahren ging die belangte Behörde offensichtlich von einem Verkauf samt Lieferung des Produkts „Kochkäse“ durch den Verein „x“ an den im Spruch genannten Einzelhändler aus. Wie bei den Tatsachenfeststellungen schon dargelegt (vgl unter III.3.), kann dieser Annahme der belangten Behörde mangels objektivierbarer Anhaltspunkte nicht beigetreten werden. Die tatsächlichen Umstände des Falles sprechen vielmehr für eine Lieferung durch den Bf als Einzelunternehmer, der nach der beschriebenen Aufmachung wohl auch als der Vermarkter anzusehen ist. Auch wenn der Verein als Erzeuger des Produkts „Kochkäse“ anzusehen ist, ändert das nichts an der durch die Umstände begründeten Annahme, dass der Bf selbst und nicht der Verein als derjenige

Lebensmittelunternehmer auftritt, unter dessen Namen das Lebensmittel vermarktet wird. Die belangte Behörde hätte daher einen Tatvorwurf iSd Art 8 Abs 1 und 2 LMIV gegen den Bf als Einzelunternehmer formulieren müssen.

Die unbeachtliche Schutzbehauptung des Bf betreffend einen eingeschränkten Abnehmerkreis von Vereinsmitgliedern für die vom Lebensmittelaufsichtsorgan beim Einzelhändler vorgefundenen Produkte steht dem nicht entgegen. Sie wird schon durch die Anzeige des Lebensmittelaufsichtsorgans widerlegt und ist auch sonst nicht geeignet, eine Ausnahme vom Lebensmittelrecht zu begründen. Eine solche ist nur für die Primärproduktion für den privaten häuslichen Gebrauch oder für die häusliche Verarbeitung, Handhabung oder Lagerung von Lebensmitteln zum häuslichen privaten Verbrauch vorgesehen (vgl Art 1 Abs 3 Satz 2 EG-BasisV und § 1 Abs 2 LMSVG). Der Begriff des Lebensmittelunternehmens wird nur durch die mit der Produktion, Verarbeitung oder dem Vertrieb von Lebensmitteln zusammenhängende Tätigkeit definiert. Es kommt begrifflich nicht auf eine Gewinnerzielung oder darauf an, ob das Unternehmen öffentlich oder privat ist (vgl § 3 Z 10 LMSVG iVm Art 3 Z 3 EG-BasisV).

IV.3. Verfehlte Spruchfassung

Der Tatvorwurf stellt auf das schon im Ansatz nicht maßgebliche Inverkehrbringen von mangelhaft gekennzeichneten Lebensmitteln und nicht auf die für die Information über ein Lebensmittel verantwortliche Person ab. Außerdem entspricht das Inverkehrbringen durch den Verein auch nicht den aus Beweisurkunden nach der Aktenlage. Damit ist die Spruchfassung auch aus tatsächlichen Gründen unzutreffend.

Der LMIV ist kein Tatbestand zu entnehmen, der die angelastete Tathandlung des Inverkehrbringens stützen könnte. Die belangte Behörde nimmt keinen Bezug auf die wesentliche Norm des Art 8 LMIV über die Verantwortlichkeiten und stellt auch die verletzten Bestimmungen der LMIV nicht ausreichend dar, aus denen sich die Verhaltensnorm der LMIV für den Bf ergibt. Denn die verpflichtende Angabe nach Art 9 Abs 1 lit b) LMIV betreffend „ein Verzeichnis der Zutaten“ wäre die Grundlage für einen Vorwurf und nicht die Ausnahme vom Erfordernis eines Zutatenverzeichnisses nach § 19 Abs 1 lit d) LMIV. Liegt die zitierte Ausnahme nicht vor, weil die Voraussetzung, dass keine Zutat außer den in der Ausnahmevorschrift genannten zugesetzt wurde, nicht zutrifft (hier: wegen Zugabe von Kümmel), so greift die Grundregel, dass ein Verzeichnis der Zutaten verpflichtend ist.

Die belangte Behörde hat zu Unrecht den Vorwurf des Inverkehrbringens mangelhaft gekennzeichneter Ware erhoben. Dies war nach Maßgabe der LMIV nicht anzulasten. Die Definition des „Inverkehrbringens“ im Art 3 Z 8 der EU-BasisV wird nicht schon durch ihre bloße Existenz zur strafbare Tathandlung nach der

LMIV, wenn diese Verordnung nicht daran anknüpfend ein entsprechendes Verbot ausdrücklich vorsieht. Es gilt der Grundsatz nulla poena sine lege scripta.

Der Spruch hat sich am anzuwendenden Tatbild zu orientieren und idR neben der Angabe von Tatort und Tatzeit auch das Tatgeschehen zu konkretisieren. Soweit die Strafbarkeit nach der in Betracht kommenden Verbots- oder Gebotsnorm besonderen Merkmale bzw Eigenschaften des Täters voraussetzt (Sonderdelikt), bedarf es auch der Angabe dieser Tätermerkmale (zB als Lenker oder Zulassungsbesitzer) in der Anlastung (vgl mit Nw aus der Judikatur Hauer/Leukauf, Handbuch des österreichischen Verwaltungsverfahrens[6] [2004], 1522, Anm 2 zu § 44a VStG; Fister in Lewisch/Fister/Weilguni, VStG[2] Rz 4 zu § 44a [Stand 1.5.2017, rdb.at]). Es handelt sich dabei um ein wesentliches Tatbestandsmerkmal.

Für die gegenständliche Materie der LMIV bedeutet dies, dass hinsichtlich der Verantwortlichkeit eines Täters zu differenzieren und ausdrücklich anzuführen ist, ob er als Vermarkter, Importeur oder etwa als Händler und damit idR als Lebensmittelunternehmer, dessen Tätigkeit die Informationen über Lebensmittel nicht beeinflusst, zur Verantwortung gezogen wird.

V. Resümee

Die belangte Behörde hat die Rechtslage verkannt und im Verwaltungsstrafverfahren gegen den Bf einen zur Gänze unzutreffenden Tatvorwurf erhoben, der auch dem Straferkenntnis zugrunde liegt.

Sache des Verwaltungsstrafverfahrens ist die dem Beschuldigten innerhalb der Verjährungsfrist zur Last gelegte Tat mit ihren wesentlichen Sachverhalts-elementen unabhängig von ihrer rechtlichen Beurteilung (vgl etwa VwGH 8. November 2000, 99/04/0115).

Zu einer Abänderung des Tatvorwurfs ist das Verwaltungsgericht unabhängig vom Ablauf der Verfolgungsverjährungsfrist und unabhängig davon, ob eine Verfolgung in Bezug auf einen erweiterten Tatvorwurf grundsätzlich noch möglich wäre, nicht befugt, weil dieser erweiterte Tatvorwurf jedenfalls nicht Sache des Beschwerde-verfahrens ist (vgl instruktiv VwGH 8. März 2017, Ra 2016/02/0226 RN 10).

Vorliegend müsste das Verwaltungsgericht erstmals dem Bf als Lebensmittel-unternehmer den Vorwurf im Sinne des Art 8 Abs 2 LMIV machen, dass er als der verantwortliche Vermarkter der Produkte das Vorhandensein eines Verzeichnisses der Zutaten auf dem vorverpackten Lebensmittel „Kochkäse“ nicht gewährleistet hat, zumal die Voraussetzungen der Ausnahme nach Art 19 Abs 1 lit d) LMIV nicht vorlagen. Es handelt sich dabei um einen anderen Sachverhalt als den des

Inverkehrbringens durch den Verein, wie von der belangten Behörde festgestellt und dem Bf als Vereinsobmann vorgeworfen wurde.
Dem Verwaltungsgericht ist es im Übrigen schon angesichts der längst eingetretenen Verfolgungsverjährung verwehrt, Korrekturen am Spruch vorzunehmen.

Im Ergebnis war der verfehlte Spruch daher aufzuheben und das Strafverfahren mangels Anlastung einer strafbaren Verwaltungsübertretung gemäß § 45 Abs 1 Z 1 VStG iVm § 38 VwGVG einzustellen.

Bei diesem Ergebnis entfällt gemäß § 52 Abs 9 VwGVG die Pflicht zur Leistung von Beiträgen zu den Kosten des Strafverfahrens ebenso wie die Verpflichtung zum Ersatz der Kosten der Lebensmitteluntersuchung gemäß § 71 Abs 3 LMSVG.

V. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art 133 Abs 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Der wesentliche Sachverhalt war unbestritten und der Aktenlage zu entnehmen. Fragen der einzelfallbezogenen Beurteilung durch das Verwaltungsgericht stellen idR keine Rechtsfragen von grundsätzlicher Bedeutung dar (vgl etwa VwGH 08.01.2015, Zl. Ra 2014/08/0064, VwGH 26.02.2015, Zl. Ra 2015/07/0028). Dass der Spruch der belangten Behörde das Thema nach Art 8 LMIV nicht einmal tangierte, ist offensichtlich. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich ist zu den Fragen der Spruchfassung und der Sache des Verwaltungsstrafverfahrens nicht von der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes abgewichen.

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diese Entscheidung besteht innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist unmittelbar bei diesem einzubringen, eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich. Die Abfassung und die Einbringung einer Beschwerde bzw einer Revision müssen durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw eine bevollmächtigte Rechtsanwältin erfolgen. Für die Beschwerde bzw Revision ist eine Eingabengebühr von je 240 Euro zu entrichten. Sie haben die Möglichkeit, auf die Revision beim

Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zu verzichten. Ein solcher Verzicht hat zur Folge, dass eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof und eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof nicht mehr erhoben werden kann. Ein Verzicht ist schriftlich bekanntzugeben oder zu Protokoll zu erklären. Wurde der Verzicht nicht von einem berufsmäßigen Parteienvertreter oder im Beisein eines solchen abgegeben, so kann er binnen drei Tagen schriftlich oder zur Niederschrift widerrufen werden.

H i n w e i s

Verfahrenshilfe ist einer Partei zur Gänze oder zum Teil zu bewilligen, wenn die Partei außerstande ist, die Kosten der Führung des Verfahrens ohne Beeinträchtigung des notwendigen Unterhalts zu bestreiten und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint.
Einer juristischen Personen oder einem sonstigen parteifähigen Gebilde ist die Verfahrenshilfe zu bewilligen, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder von ihr/ihm noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können, und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint; das gleiche gilt für ein behördlich bestelltes Organ oder einen gesetzlichen Vertreter, die für eine Vermögensmasse auftreten, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder aus der Vermögensmasse noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können.
Für das Beschwerdeverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verfassungsgerichtshof einzubringen.
Für das Revisionsverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen. Im Antrag ist, soweit zumutbar, kurz zu begründen, warum die Revision entgegen dem Ausspruch des Verwaltungsgerichtes für zulässig erachtet wird.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Dr. W e i ß