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

LVwG-000327/2/Gf/RoK

Linz, 14. Jänner 2019

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Verwaltungsgericht des Landes Oberösterreich erkennt durch seinen nach der Geschäftsverteilung zuständigen Einzelrichter Dr. Grof über die Beschwerde des Mag. K F, vertreten durch RA Dr. G L, gegen das Straferkenntnis des Bezirkshauptmannes von Linz-Land vom 6. Dezember 2018, Zl. SanRB96-218-2018, wegen Übertretungen des Lebensmittelsicherheits- und Verbraucherschutzgesetzes

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird gemäß § 50 VwGVG insoweit stattgegeben, als das angefochtene Straferkenntnis aufgehoben wird.

II. Gegen dieses Erkenntnis ist eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof gemäß § 25a VwGG zulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I.

Gang des Behördenverfahrens

1. Mit Schreiben vom 27. Juli 2018, Zl. 2016-846381-0021/LESA, hat das Amt der Oö. Landesregierung eine Anzeige an die Bezirkshauptmannschaft Linz-Land (im Folgenden auch: belangte Behörde) dahin erstattet, dass die GmbH des Beschwerdeführers (im Folgenden auch: Bf. bzw. Rechtsmittelwerber) nicht ordnungsgemäß gekennzeichnete Lebensmittel in Verkehr gebracht habe.

Dieser Anzeige lag das Untersuchungszeugnis der Österreichischen Agentur für Gesundheit und Ernährungssicherheit GmbH (im Folgenden: AGES) vom 19. Juli 2018, Zl. 18021443, zu Grunde. Nach dessen Gutachten habe die im Betrieb des Bf. gezogene Probe (Weizenreis) einerseits aus mehreren näher angeführten Gründen nicht der Nährwertdeklaration entsprochen und andererseits eine unzulässige gesundheitsbezogene Angabe enthalten.

2. Mit Strafverfügung des Bezirkshauptmannes von Linz-Land vom 13. September 2018, Zl. SanRB96-218-2018, wurden über den Rechtsmittelwerber drei Geldstrafen in einer Höhe von jeweils 300 Euro (Ersatzfreiheitsstrafen: jeweils 25 Stunden) verhängt, weil er es als handelsrechtlicher Geschäftsführer zu vertreten habe, dass von seiner GmbH am 27. Februar 2018 in deren Betriebsgebäude in H das Lebensmittel „W Weizenreis“ zum Verkauf bereitgehalten und daher in Verkehr gebracht worden sei, obwohl dieses aus näher angeführten Gründen nicht dem Lebensmittelsicherheits- und Verbraucherschutzgesetz entsprochen habe.

3. Gegen dieses ihm am 18. September 2018 zugestellte Straferkenntnis hat der Bf. rechtzeitig Einspruch erhoben.

4. In der Folge hat der Rechtsmittelwerber in seiner Stellungnahme vom 22. Oktober 2018 vorgebracht, dass die von der Behörde getroffenen Sachverhaltsannahmen ausdrücklich als unrichtig bestritten würden.

5. Hierauf hat der Bezirkshauptmann von Linz-Land mit Straferkenntnis vom 6. Dezember 2018, Zl. SanRB96-218-2018, über den Bf. neuerlich drei Geldstrafen in einer Höhe von jeweils 300 Euro (Ersatzfreiheitsstrafen: jeweils 25 Stunden)

verhängt, weil er es als handelsrechtlicher Geschäftsführer zu vertreten habe, dass von seiner GmbH am 27. Februar 2018 in deren Betriebsgebäude in Hörsching „das vorverpackten Lebensmittels ‚X' zum baldigen Verkauf, mit einer mangelhaften Kennzeichnung, bereitgehalten" wurde, wobei dieses Lebensmittel „als vorverpacktes Lebensmittel an den Endverbraucher abgegeben" wird. Da die Kennzeichnung der Probe aus näher angeführten Gründen nicht der Verordnung (EU) 1169/2011 bzw. der Verordnung (EG) 1924/2006 entsprochen habe, liege sohin in drei Fällen eine Übertretung des § 90 Abs. 3 Z. 1 des Lebensmittelsicherheits- und Verbraucherschutzgesetzes (im Folgenden: LMSVG) vor, weshalb der Rechtsmittelwerber jeweils zu bestrafen gewesen sei.

Begründend wurde dazu im Wesentlichen ausgeführt, dass der dem Bf. angelastete Sachverhalt auf Grund des Gutachtens der AGES vom 19. Juli 2018 als erwiesen anzusehen sei.

6. Gegen diesen dem Rechtsmittelwerber am 10. Dezember 2018 zugestellten Bescheid richtet sich die vorliegende, am 7. Jänner 2019 – und damit rechtzeitig – zur Post gegebene Beschwerde.

Darin wird im Wesentlichen eingewendet, dass dem angefochtenen Straferkenntnis nicht zu entnehmen sei, „was genau dem Beschwerdeführer als Verwaltungsübertretung angelastet wird". Außerdem habe die belangte Behörde kein wie immer geartetes eigenes Beweisverfahren durchgeführt; vielmehr werde in der Begründung lediglich auf die Anzeige des Amtes der Oö. Landesregierung vom 27. Februar 2018 verwiesen.

Daher wird die Aufhebung des angefochtenen Straferkenntnisses und die Einstellung des Verwaltungsstrafverfahrens beantragt.

7. Die Bezirkshauptmannschaft Linz-Land hat dem Verwaltungsgericht des Landes Oberösterreich (im Folgenden auch: LVwG OÖ) diese Beschwerde mit Schreiben vom 9. Jänner 2019, Zl. SanRB96-218-2018, samt Bezug habendem Akt vorgelegt; unter einem wurde von der Erlassung einer Beschwerdevorentscheidung abgesehen.

II. Zuständigkeit des Verwaltungsgerichtes des Landes Oberösterreich und Zulässigkeit der Beschwerde

1. Die vorliegende, auf Art. 130 Abs. 1 Z. 1 B-VG gegründete Beschwerde richtet sich gegen den Bescheid einer Verwaltungsbehörde und wurde innerhalb der Vier-Wochen-Frist des § 7 Abs. 4 VwGVG bei der belangten Behörde eingebracht; da

der Inhalt dieser Beschwerde den Anforderungen des § 9 VwGVG entspricht und auch sonstige Prozesshindernisse nicht vorliegen, ist sie insgesamt als zulässig zu qualifizieren.

2. Weil diesbezüglich weder im LMSVG noch im VwGVG Abweichendes angeordnet ist, hatte das Verwaltungsgericht des Landes Oberösterreich im vorliegenden Fall gemäß Art. 135 Abs. 1 B-VG durch seinen nach der Geschäftsverteilung zuständigen Einzelrichter zu entscheiden.

III. Sachverhaltsermittlung und Beweiswürdigung durch das Verwaltungsgericht

Das Verwaltungsgericht des Landes Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den Akt der Bezirkshauptmannschaft Linz-Land zu Zl. SanRB96-218-2018; da sich bereits aus diesem der entscheidungswesentliche, oben unter I. dargestellte Sachverhalt klären ließ und dieser insoweit auch zwischen den Verfahrensparteien unstrittig ist, konnte im Übrigen von der Durchführung einer öffentlichen Verhandlung abgesehen werden.

IV. Rechtliche Beurteilung

Über die vorliegende Beschwerde hat das Verwaltungsgericht des Landes Oberösterreich erwogen:

1. Gemäß § 90 Abs. 3 Z. 1 des Lebensmittelsicherheits- und Verbraucherschutzgesetzes, BGBl I 13/2006 in der hier maßgeblichen Fassung BGBl I 51/2017 (im Folgenden: LMSVG), beging u.a. derjenige eine Verwaltungsübertretung und war hierfür mit einer Geldstrafe bis zu 50.000 Euro zu bestrafen, der den in der Anlage zum LMSVG genannten unmittelbar anwendbaren Rechtsakten der Europäischen Union zuwiderhandelte.

In Teil I Z. 32 der Anlage I zum LMSVG war die Verordnung (EU) 1169/2011 (sog. „Lebensmittelinformationsverordnung“ [im Folgenden: LMIV]) und in Teil I Z. 13 der Anlage I zum LMSVG die Verordnung (EU) 1924/2006 (über nährwert- und gesundheitsbezogene Angaben [im Folgenden: Health-Claims-V]) angeführt.

1.1. Nach Art. 9 Abs. 1 lit. l LMIV – der einerseits für Lebensmittelunternehmer auf allen Stufen der Lebensmittelkette galt, sofern deren Tätigkeiten die Bereitstellung von Informationen über Lebensmittel an die Verbraucher betraf, sowie andererseits für alle Lebensmittel, die für den Endverbraucher bestimmt waren (Art. 1 Abs. 3 LMIV) – war die Angabe einer Nährwertdeklaration i.S.d. Art. 30 LMIV verpflichtend.

Gemäß Art. 3 Abs. 2 LMIV war es das Ziel des Lebensmittelinformationsrechts, in der Union den freien Vertrieb von rechtmäßig erzeugten und in Verkehr gebrachten Lebensmitteln zu gewährleisten.

1.2. Wurden bei Erzeugnissen nährwert- und/oder gesundheitsbezogene Angaben gemacht, so war nach Art. 7 der Health-Claims-V eine Nährwertkennzeichnung prinzipiell obligatorisch, wobei die in Art. 30 Abs. 1 LMIV aufgeführten Angaben zu machen waren.

Gemäß Art. 3 Health-Claims-V durften nährwert- und gesundheitsbezogene Angaben bei der Kennzeichnung und Aufmachung von Lebensmitteln, die in der Gemeinschaft in Verkehr gebracht werden, bzw. bei der Werbung hierfür nur verwendet werden, wenn sie den Vorschriften dieser Verordnung entsprechen.

1.3. Wie sich aus Art. 3 Abs. 2 LMIV und aus Art. 3 Health-Claims-V ergibt, kamen diese beiden unionsrechtlichen Verordnungen jeweils nur in Bezug auf Lebensmittel, die (im Raum der Europäischen Union) in Verkehr gebracht wurden, zum Tragen, wobei hinsichtlich des Begriffs des „Inverkehrbringens“ – wie sich aus Art. 2 Abs. 1 lit. a LMIV bzw. aus Art. 2 Abs. 1 lit. a Health-Claims-V ergab – beide in Rede stehenden Normenkomplexe auf die entsprechende Definition der Verordnung (EG) 178/2002 (im Folgenden: LM-Basis-V) abstellten.

Nach Art. 3 Z. 8 LM-Basis-V war/waren (bzw. ist/sind) unter „Inverkehrbringen“ einerseits das Bereithalten von Lebensmitteln für Verkaufszwecke (einschließlich des Anbietens zum Verkauf) oder für jede andere Form der Weitergabe, gleichgültig, ob unentgeltlich oder nicht, sowie andererseits der Verkauf, der Vertrieb oder andere Formen der Weitergabe selbst zu verstehen (vgl. die englische Fassung: „‘placing on the market‘“ means the holding of food ... for the purpose of sale – including offering for sale or any other form of transfer, whether free of charge or not – and the sale, distribution, and other forms of transfer themselves“).

1.4. Insgesamt folgt daraus, dass das Inverkehrbringen des Lebensmittels im Zuge der Anlastung einer Übertretung des § 90 Abs. 3 Z. 1 LMSVG insofern, als der Beschuldigte entweder Vorschriften der LMIV oder der Health-Claims-V nicht beachtet haben soll, ein essentielles (wenngleich im LMSVG nicht explizit genanntes) Tatbestandsmerkmal verkörpert, das im Sinne des § 44a Z. 1 VStG einer entsprechenden Konkretisierung im Spruch des Straferkenntnisses bedarf.

Dies gilt insbesondere vor dem Hintergrund, dass Art. 8 LMIV – wie aus dessen Abs. 1 einerseits und dessen Abs. 3 andererseits hervorgeht – eine der jeweiligen Stellung in der Produktions- und Vertriebskette entsprechend abgestufte Verantwortlichkeit für die Lebensmittelkennzeichnung (sog. „Stufenverantwortung“) normiert, während dem gegenüber Art. 6 Abs. 2 Health-Claims-V eine umfängliche gleichartige Verantwortlichkeit für sämtliche beteiligten Lebensmittelunternehmer (i.S.d. Art. 2 A bs. 1 lit. a Health-Claims-V i.V.m. Art. 3 Z. LM-Basis-V) festlegt (sog. „Kettenverantwortung“).

2. Diesem Erfordernis wird das hier angefochtene Straferkenntnis jedoch deshalb nicht gerecht, weil aus der Anzeige des Amtes der Oö. Landesregierung vom 27. Juli 2018 hervorgeht, dass die Probe zum Tatzeitpunkt „im Lager für den Verkauf bereitgehalten“ worden sein soll – was ein bloßes Lagern, aber keine Intention der unmittelbaren Abgabe an einen Endverbraucher i.S.d. Art. 3 Z. 18 LM-Basis-V indiziert – , während dem gegenüber aus dem Spruch des Straferkenntnisses hervorgeht, dass das Lebensmittel „zum baldigen Verkauf“ – bereitgehalten wurde, worunter insbesondere auch eine Abgabe an Konsumenten zu verstehen sein kann.

Im Ergebnis bleibt somit v.a. auch mangels diesbezüglicher behördlicher Sachverhaltsfeststellungen unklar, in welcher Form im gegenständlichen Fall ein Inverkehrbringen erfolgte und ob davon ausgehend die LMIV und/oder die Health-Claims-V überhaupt zum Tragen kam bzw. ob der Bf. in Form einer Stufen- oder Kettenverantwortung in Anspruch genommen werden konnte.

3. Darüber hinaus lässt sich dem von der belangten Behörde vorgelegten Akt auch kein Ermittlungsergebnis dahin entnehmen, dass und weshalb dem Rechtsmittelwerber die Stellung eines für die GmbH verwaltungsstrafrechtlich verantwortlichen Organes zukommt.

4. Wenngleich es primär nicht der Behörde anzulasten ist, sondern der Umstand, dass das „Inverkehrbringen“ als Tatbestandsmerkmal des § 90 Abs. 3 Z. 1 LMSVG i.V.m. der LMIV bzw. der Health-Claims-V nicht explizit genannt ist, vorrangig ein Versäumnis des Gesetzgebers bildet, ändert dies objektiv besehen nichts daran, dass das angefochtene Straferkenntnis insoweit im Ergebnis keine hinreichende Konkretisierung i.S.d. § 44a Z. 1 VStG aufweist.

Deshalb war der vorliegenden Beschwerde gemäß § 50 VwGVG stattzugeben und das angefochtene Straferkenntnis aufzuheben.

Eine Einstellung des Verwaltungsstrafverfahrens war im Hinblick auf die gegenwärtig noch offene Verfolgungsverjährungsfrist nicht zu verfügen; ob bzw. gegebenenfalls in welchem Umfang das Verfahren weitergeführt wird, hat vielmehr die

Behörde aus eigenem zu beurteilen, wobei in diesem Zusammenhang insbesondere jedenfalls Folgendes zu beachten wäre:

- Art. 30 Abs. 1 letzter Satz LMIV normiert bloß eine sog. „kann“-Bestimmung, die schon aus diesem Grund nicht als Strafnorm herangezogen werden kann;
- es fehlt die Angabe einer Rechtsgrundlage, wonach die Beifügung „pflanzlich“ zu dem Nährstoff „Protein“ unzulässig sein soll;
- Art. 34 Abs. 1 LMIV i.V.m. Anhang XV zur LMIV ordnet keine rechtlich verpflichtende Reihenfolge an;
- Anhang XIII Teil A Z. 1 zur LMIV legt die Referenzmengen nicht in Prozentsätzen, sondern in Mikro- bzw. Milligramm fest;
- der Umstand, dass § 30 Abs. 2 LMIV in § 32 Abs. 4 LMIV nicht explizit angeführt ist, wird dadurch relativiert, dass sich § 30 Abs. 2 LMIV inhaltlich auf § 30 Abs. 1 LMIV bezieht, sodass im Ergebnis eine prozentuelle Angabe der Referenzmenge auch für Ballaststoffe zulässig sein dürfte;
- weder in der LMIV noch in der Health-Claims-V findet sich eine Bestimmung, wonach eine verpflichtende Mengenangabe für die Mineralstoffe „Kalzium“ und „Kalium“ besteht bzw. dass deren Anteil jeweils den signifikanten Wert von 15% überschreiten muss.

5. Bei diesem Verfahrensergebnis war dem Bf. kein Kostenbeitrag zum Beschwerdeverfahren vor dem LVwG OÖ vorzuschreiben.

V.

Revision an den Verwaltungsgerichtshof

Gegen dieses Erkenntnis ist eine ordentliche Revision zulässig, weil bislang – soweit ersichtlich – keine Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu der Frage vorhanden ist, ob § 19a Abs. 1 ApG für die Inhaber von Nachbarapotheken ein subjektiv-öffentliches Recht normiert oder nicht.

Rechtsmittelbelehrung

Gegen dieses Erkenntnis kann eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof erhoben werden. Eine solche Beschwerde ist innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung des Erkenntnisses – von gesetzlichen Ausnahmen abgesehen – durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt abzufassen und einzubringen. Für die Beschwerde ist eine Eingabegebühr von 240 Euro zu entrichten.

Gegen dieses Erkenntnis kann innerhalb derselben Frist auch eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof erhoben werden, die durch einen bevollmächtigen Rechtsanwalt abzufassen und beim Verwaltungsgericht des Landes Oberösterreich einzubringen ist; die Eingabegebühr von 240 Euro ist hingegen unmittelbar an den Verwaltungsgerichtshof zu entrichten.

Es besteht auch die Möglichkeit, auf eine Revision beim Verwaltungsgerichtshof und/oder eine Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zu verzichten. Ein solcher Verzicht hat jedoch zur Folge, dass eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof und/oder eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof nicht mehr erhoben werden kann. Der 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.

Hinweis

Verfahrenshilfe ist einer Partei zur Gänze oder zum Teil zu bewilligen, wenn sie 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 Person oder einem sonstigen parteifähigen Gebilde ist die Verfahrenshilfe zu bewilligen, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder von ihr bzw. 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, das bzw. der für eine Vermögensmasse auftritt, 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 Landesverwaltungsgericht Oberösterreich einzubringen.

Verwaltungsgericht des Landes Oberösterreich

Dr. G r o f