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-000329/2/FP

Datum:
Linz, 9. Juli 2019

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Mag. Pohl über die Beschwerde von Mag. H M, vertreten durch D Rechtsanwälte GmbH, x, x W, gegen den Ermahnungsbescheid des Bürgermeisters der Stadt Wels vom 10. Dezember 2018, GZ: Pol-303-SR09-19-2017, wegen Übertretung der VERORDNUNG (EU) Nr. 1169/2011 DES EUROPÄISCHEN PARLAMENTS UND DES RATES vom 25. Oktober 2011 [...] (Lebensmittelinformationsverordnung, LMIV),

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird Folge gegeben, der angefochtene Bescheid aufgehoben und das Verwaltungsstrafverfahren gemäß § 45 Abs 1 Z 1 VStG eingestellt.

II. Der Beschwerdeführer hat weder einen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens, noch zu jenen des behördlichen Verwaltungsstrafverfahrens zu leisten.

III. Gegen diese Entscheidung ist eine Revision unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I.1. Mit Bescheid vom 10. Dezember 2018 sprach die belangte Behörde gegenüber dem Beschwerdeführer (Bf) eine förmliche Ermahnung aus und warf ihm eine Verwaltungsübertretung gemäß § 90 Abs 3 Z 1 iVm Art 24 Abs 2 iVm Anhang X Z 1 der Lebensmittelinformationsverordnung (LMIV) vor. Das Unternehmen, dessen verantwortlicher Beauftragter der Bf sei, habe ein bestimmtes vorverpacktes Produkt (Margarinewürfel) in Verkehr gesetzt, welches nicht den genannten Bestimmungen der LMIV entsprochen habe, weil Mindesthaltbarkeitsdatum und Aufbewahrungsbedingungen nicht in unmittelbarer Nähe zueinander angegeben gewesen seien.

I.2. Gegen diesen Bescheid erhob der Bf mit anwaltlichem Schriftsatz vom 7. Jänner 2019 rechtzeitig Beschwerde in der er, neben anderen Gründen, auf das Wesentliche zusammengefasst darstellte, dass Mindesthaltbarkeitsdatum und Aufbewahrungsbedingungen nach der LMIV nicht in unmittelbarer Nähe zueinander angegeben werden müssen.

I.3. Die belangte Behörde legte dem Verwaltungsgericht die Beschwerde samt Verfahrensakt mit Schreiben vom 9. Jänner 2019 zur Entscheidung vor, ohne eine Beschwerdevorentscheidung zu fällen.

II.1. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den vorliegenden Akt. Die öffentliche mündliche Verhandlung entfällt gemäß § 44 Abs 2 VwGVG, weil bereits auf Grund der Aktenlage feststeht, dass der mit Beschwerde angefochtene Bescheid aufzuheben ist.

II.2. Nachstehender entscheidungswesentlicher S A C H V E R H A L T steht fest:

Am 16. November 2017 zog ein Lebensmittelaufsichtsorgan des Magistrats der Stadt Wels in einer Filiale der x Österreichische Warenhandels-Aktiengesellschaft eine Probe des Produkts „THEA Back-, Koch- und Streichfett 70%“ (Margarine), welches von der x GmbH vermarktet wird.
Die Probe wurde zu Probenkennzeichen 4003HOEB0136/17 an das Institut für Lebensmittelsicherheit Linz (Österreichische Agentur für Gesundheit und Ernährungssicherheit GmbH, idF AGES) übermittelt, welches folgende als Gutachten bezeichnete rechtliche Äußerung (verfahrenswesentlicher Auszug) abgab:

„G U T A C H T E N

Die vorliegende Probe ‚Thea Magarine' unterliegt als verpacktes Lebensmittel der Verordnung (EU) Nr. 1169/2011 betreffend die Information der Verbraucher über Lebensmittel (LMIV).

Folgende gemäß Artikel 9 Absatz 1 verpflichtende Angaben entsprechen nicht den Anforderungen der LMIV:
Buchstabe

f) Mindesthaltbarkeitsdatum
g) Aufbewahrungsanweisungen

Gemäß Artikel 24 in Verbindung mit Anhang X wird die Angabe des Mindesthaltbarkeitsdatums erforderlichenfalls durch eine Beschreibung der Aufbewahrungsbedingungen ergänzt, deren Einhaltung die angegebene Haltbarkeit gewährleistet. Das bedeutet, dass das Mindesthaltbarkeitsdatum und die Aufbewahrungsbedingungen in unmittelbarer Nähe zueinander anzugeben sind. Bei der vorliegenden Probe sind sowohl das Mindesthaltbarkeitsdatum als auch Aufbewahrungsbedingungen angegeben, jedoch nicht in unmittelbarer Nähe zueinander.

Die Kennzeichnung der vorliegenden Probe entspricht daher nicht den Anforderungen der Verordnung (EU) Nr. 1169/2011 betreffend die Information der Verbraucher über Lebensmittel (LMIV), welche gemäß § 4 Absatz 1 LMSVG im Rahmen dieses Bundesgesetzes zu vollziehen ist. [...]"
[Formatierung nicht übernommen]

Die verfahrensrelevante Kennzeichnung des beanstandeten Produkts (Margarine) stellt sich wie folgt dar:

Bild 1 Bild 2

Das Mindesthaltbarkeitsdatum findet sich auf einer anderen Teilfläche des Margarinewürfels als die Kennzeichnung „Beste Lagerung zwischen +2 C und +15 C".
[Amtliches Untersuchungszeugnis des Instituts für Lebensmittelsicherheit Linz vom 23. November 2017]

II.3. Beweiswürdigung:

Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich widerspruchsfrei aus dem vorliegenden Akt, insbesondere dem im Akt erliegenden amtlichen Untersuchungszeugnis der AGES Linz.

III. Rechtliche Beurteilung:

III.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

r) „Mindesthaltbarkeitsdatum eines Lebensmittels“ das Datum, bis zu dem dieses Lebensmittel bei richtiger Aufbewahrung seine spezifischen Eigenschaften behält;
[...]

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.

[...]

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.

[...]

Artikel 12
Bereitstellung und Platzierung verpflichtender Informationen über Lebensmittel

(1) Die verpflichtenden Informationen über Lebensmittel müssen gemäß dieser Verordnung bei allen Lebensmitteln verfügbar und leicht zugänglich sein.

(2) Bei vorverpackten Lebensmitteln sind die verpflichtenden Informationen über Lebensmittel direkt auf der Verpackung oder auf einem an dieser befestigten Etikett anzubringen.

Artikel 13
Darstellungsform der verpflichtenden Angaben

(1) Unbeschadet der gemäß Artikel 44 Absatz 2 erlassenen einzelstaatlichen Vorschriften sind verpflichtende Informationen über Lebensmittel an einer gut sichtbaren Stelle deutlich, gut lesbar und gegebenenfalls dauerhaft anzubringen. Sie dürfen in keiner Weise durch andere Angaben oder Bildzeichen oder sonstiges eingefügtes Material verdeckt, undeutlich gemacht oder getrennt werden, und der Blick darf nicht davon abgelenkt werden.

(2) Unbeschadet spezieller Unionsvorschriften, die auf bestimmte Lebensmittel anwendbar sind, sind die verpflichtenden Angaben gemäß Artikel 9 Absatz 1, wenn sie auf der Packung oder dem daran befestigten Etikett gemacht werden, auf die Verpackung oder das Etikett in einer Schriftgröße mit einer x-Höhe gemäß Anhang IV von mindestens 1,2 mm so aufzudrucken, dass eine gute Lesbarkeit sichergestellt ist.

(3) Bei Verpackungen oder Behältnissen, deren größte Oberfläche weniger als 80 cm^2 beträgt, beträgt die x-Höhe der Schriftgröße gemäß Absatz 2 mindestens 0,9 mm.

(4) Damit die Ziele dieser Verordnung erreicht werden, legt die Kommission durch delegierte Rechtsakte gemäß Artikel 51 Vorschriften zur Lesbarkeit fest.
Zu dem in Unterabsatz 1 genannten Zweck kann die Kommission außerdem durch delegierte Rechtsakte gemäß Artikel 51 die Anforderungen des Absatzes 5 dieses Artikels auf weitere verpflichtende Angaben für bestimmte Arten oder Klassen von Lebensmitteln ausdehnen.

(5) Die in Artikel 9 Absatz 1 Buchstaben a, e und k aufgeführten Angaben müssen im selben Sichtfeld erscheinen.

(6) Absatz 5 dieses Artikels gilt nicht in den in Artikel 16 Absätze 1 und 2 aufgeführten Fällen.

Artikel 24
Mindesthaltbarkeits- und Verbrauchsdatum und Datum des Einfrierens

(1) Bei in mikrobiologischer Hinsicht sehr leicht verderblichen Lebensmitteln, die folglich nach kurzer Zeit eine unmittelbare Gefahr für die menschliche Gesundheit darstellen können, wird das Mindesthaltbarkeitsdatum durch das Verbrauchsdatum ersetzt. Nach Ablauf des Verbrauchsdatums gilt ein Lebensmittel als nicht sicher im Sinne von Artikel 14 Absätze 2 bis 5 der Verordnung (EG) Nr. 178/2002.

(2) Das jeweilige Datum ist gemäß Anhang X auszudrücken.

(3) Um eine einheitliche Anwendung der Art der Angabe des in Anhang X Nummer 1 Buchstabe c genannten Mindesthaltbarkeitsdatums sicherzustellen, kann die Kommission Durchführungsrechtsakte erlassen, in denen Vorschriften hierzu festgelegt werden. Diese Durchführungsrechtsakte werden gemäß dem in Artikel 48 Absatz 2 genannten Prüfverfahren erlassen.

Artikel 25
Aufbewahrungs- oder Verwendungsbedingungen

(1) Erfordern Lebensmitteln besondere Aufbewahrungs- und/ oder Verwendungsbedingungen, müssen diese angegeben werden.

(2) Um eine angemessene Aufbewahrung oder Verwendung der Lebensmittel nach dem Öffnen der Verpackung zu ermöglichen, müssen gegebenenfalls die Aufbewahrungsbedingungen und/oder der Verzehrzeitraum angegeben werden.

ANHANG X
MINDESTHALTBARKEITSDATUM, VERBRAUCHSDATUM UND DATUM DES EINFRIERENS

1. Das Mindesthaltbarkeitsdatum wird wie folgt angegeben:

a) Diesem Datum geht folgende Angabe voran:
— „mindestens haltbar bis …“, wenn der Tag genannt wird;
— „mindestens haltbar bis Ende …“ in den anderen Fällen.
b) In Verbindung mit der Angabe nach Buchstabe a wird angegeben
— entweder das Datum selbst oder
— ein Hinweis darauf, wo das Datum in der Kennzeichnung zu finden ist.

Diese Angaben werden erforderlichenfalls durch eine Beschreibung der Aufbewahrungsbedingungen ergänzt, deren Einhaltung die angegebene Haltbarkeit gewährleistet.

III.2. Die belangte Behörde wirft dem Bf, einer als „Gutachten“ bezeichneten rechtlichen Äußerung der AGES folgend, vor, er habe einen Verstoß gegen Art 24 Abs 2 iVm Anhang X begangen, weil sich die Aufbewahrungsbedingungen nicht in unmittelbarer Nähe zum Mindesthaltbarkeitsdatum befunden hätte.

Ohne nähere Begründung, wie sie zu dieser Auslegung kommt, stellt die AGES in ihrem „Gutachten“ dar, dass die in Anhang X zur LMIV zu findende Anordnung, das Mindesthaltbarkeitsdatum sei erforderlichenfalls durch eine Beschreibung der Aufbewahrungsbedingungen zu ergänzen, bedeute, dass Mindesthaltbarkeitsdatum und Aufbewahrungsbedingungen in unmittelbarer Nähe zueinander anzugeben seien.

Die AGES, und ihr folgend die belangte Behörde legen daher den Begriff „ergänzt“ dadurch aus, dass er mit „in unmittelbarer Nähe anzugeben“ gleichbedeutend ist. Dieser Schluss erweist sich aus sprachlichen, logischen und rechtlichen Überlegungen als nicht nachvollziehbar.

Es ist in diesem Zusammenhang zunächst an die allgemeinen Auslegungsregeln und die diesbezügliche einschlägige Judikatur des Verwaltungsgerichtshofs zu erinnern:

„Grundsätzlich kommt der Wort("Verbal")interpretation in Verbindung mit der grammatikalischen und der systematischen Auslegung der Vorrang zu, wobei in Ansehung korrigierender Auslegungsmethoden äußerste Zurückhaltung geboten erscheint. Ein Abweichen vom klaren Wortlaut des Gesetzes ist nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nur dann zu verantworten, wenn eindeutig feststeht, dass der Normsetzer etwas anderes gewollt hat, als er zum Ausdruck gebracht hat“

(vgl VwGH 28.09.2006, Zl. 2006/17/0083 unter Hinweis auf Antoniolli/Koja, Allgemeines Verwaltungsrecht[3], 100 f).

Das Verbum „ergänzen“ ist daher anhand des allgemeinen Sprachgebrauchs auszulegen. „Ergänzen“ kann im gegebenen Zusammenhang nach dem Duden (Onlineausgabe abgefragt am 8. Juli 2019) etwa bedeuten:

- vervollständigend zu etwas hinzukommen, oder
- als zusätzliche, vervollständigende Feststellung o. Ä. äußern, vorbringen

als Synonyme kommen nach der genannten Quelle die Verben komplettieren oder vervollständigen in Betracht.

Diese Auslegung des Begriffs lässt sich gut mit der französischen und der italienischen Sprachfassung in Einklang bringen, welche von (sont) complétées und (sono) completate sprechen.

Anders als bei Verbrauchsdaten, denen, angesichts in mikrobiologischer Hinsicht sehr leicht verderblicher Produkte, Aufbewahrungshinweise zu folgen (fr: sont suivies, it: sono seguite) haben (Anhang X Punkt 2.), bringt der Begriff „Ergänzen“ im Gegensatz zu „Folgen“ keinerlei örtliche Nähe zum Ausdruck (vgl. Verwaltungsgericht Wien, 25. Oktober 2017, VWG-022/039/14088/2016-1; [(vgl auch Rathke in Zipfel/Rathke, Lebensmittelrecht II, C 113, Art 24 Rz 73)] sondern ergibt sich aus diesem nur, dass der Aufbewahrungshinweis im Falle seiner Notwendigkeit (arg. „erforderlichenfalls“) im Sinne der allgemeinen Regeln der LMIV am Produkt anzubringen ist. Es gilt also das allgemeine Klarheitsgebot nach Art. 13 LMIV.
Der Begriff „ergänzen“ lässt die Frage des Orts der Anbringung der Angaben offen, bedeutet jedenfalls aber nicht zwingend dass die Angaben „in unmittelbarer Nähe“ erfolgen müssen, auch wenn eine derartige Anbringungsstelle sinnvoll erscheinen mag.

Eine diesbezügliche Verpflichtung lässt sich der LMIV in der für den Rechtsanwender erforderlichen Klarheit jedoch nicht entnehmen.

Vielmehr würde es das von der AGES und der belangten Behörde gewünschte Ergebnis erfordern, dass die zugrundeliegende Bestimmung etwa lautet: „Diese Angaben werden erforderlichenfalls durch eine in unmittelbarer Nähe angebrachte Beschreibung der Aufbewahrungsbedingungen ergänzt, deren Einhaltung die angegebene Haltbarkeit gewährleistet.“

Dies ist jedoch nicht der Fall.

III.3. Bei der von der AGES vorgegebenen Auslegung handelt es sich vielmehr um eine die Wortlautschranke überschreitende ergänzende Interpretation (Analogie), die mit dem Grundsatz „nullum crimen sine lege“ (Art. 7 EMRK) nicht in Einklang zu bringen ist. Das Ausfüllen einer Gesetzeslücke durch Analogie zulasten des Beschuldigten ist im (Verwaltungs)strafrecht unzulässig (vgl. VfGH v. 11. Oktober 1962 Slg. 4280 uva.). (vgl. LVwG Oö. 13. Juli 2016, LVwG-000155 mwN;).

Eine Missachtung der Wortlautschranke ist allenfalls im Bereich zulässiger Analogie bei einer echten Gesetzeslücke, aber keinesfalls dort vertretbar, wo es um die Auslegung von Verbots- oder Gebotsnormen geht, die zum Gegenstand einer Strafnorm werden.
Im vorliegenden Zusammenhang ist angesichts der Regelung des Art. 13 LMIV zunächst nicht ersichtlich, dass der Normgeber etwas anderes ausdrücken wollte, als er getan hat, vielmehr ergibt sich aus der Verwendung unterschiedlicher Begriffe in Anhang X, nämlich des Begriffs „Ergänzen“ in Zusammenhang mit Mindesthaltbarkeitsdaten und des Begriffs „Folgen“ in Zusammenhang mit Verbrauchsdaten, dass der Normgeber unterschiedliche Maßstäbe heranziehen wollte. Er tut dies mit gutem Grund, weil Aufbewahrungshinweisen in Zusammenhang mit mikrobiologisch sensiblen Produkten eine wesentlich höhere Bedeutung zukommt und diese möglichst plakativ und deutlich erfolgen sollen, um Verbraucher vor unmittelbaren gesundheitlichen Schäden zu schützen. Dieser Normzweck ergibt sich zweifelsfrei schon aus Art. 24 Abs 1 LMIV in welcher das Gesundheitsrisiko bei in mikrobiologischer Hinsicht sehr leicht verderblichen Lebensmitteln ausdrücklich angesprochen wird.

Die Auslegung der AGES ignoriert den eindeutigen Wortlaut der Norm und den Auslegungsgrundsatz der Wortlautschranke und misst dem Begriff „ergänzt“ eine Bedeutung bei, die ihm nicht zukommt. Es handelt sich im Ergebnis um einen nicht nur im Strafrecht methodisch unzulässigen Versuch der Korrektur von Normen durch Rechtschöpfung nach eigener rechtspolitischer Überzeugung im Wege von Interpretation im weiteren Sinne. Es steht dem Rechtsanwender aber nicht zu, Normen in einer Art und Weise anzupassen, dass sie den eigenen Vorstellungen und Bedürfnissen entspricht.
Eine Berichtigung von eindeutigen Begriffen oder eine Ergänzung fehlender Bestimmungen bedeutet neues Recht, das nur vom Normgeber geschaffen werden kann.

III.4. Die belangte Behörde übernimmt diese Rechtsansicht ungeprüft, obwohl die Vornahme der finalen rechtlichen Beurteilung nur ihr obliegt.

Es darf an dieser Stelle neuerlich (vgl. LVwG Oö. 18. Dezember 2014, LVwG-000062; 16. Februar 2016, LVwG-000129; 13. Juli 2016, LVwG-000155, 21. Februar 2017, LVwG-000182; 18. September 2018, LVwG-000271; 31. Jänner 2019, LVwG-000301) daran erinnert werden, dass das Unterstellen des von der

AGES als Lebensmittelgutachter festgestellten Sachverhaltes unter den gesetzlichen Tatbestand (Subsumtion) eine Frage der rechtlichen Beurteilung ist, die, der belangten Behörde und dem Verwaltungsgericht, nicht aber dem sachverhaltsfeststellenden Sachverständigen zukommt (vgl. VwGH 16. Dezember 2015, Ro 2015/10/0013; Natterer in Natterer Lebensmittelrecht [2008], S.44, Rz 121). Die AGES hat im Rahmen ihrer Verpflichtungen allenfalls einen entsprechenden Verdacht zu äußern (vgl. aaO S. 55, RZ 121).

III.5. Nach dem Gesagten ist im Umstand, dass die Aufbewahrungsbedingungen nicht in „unmittelbarer Nähe“ zum Mindesthaltbarkeitsdatum angeführt waren, kein Verstoß gegen die LMIV zu erblicken, weil die LMIV eine diesbezügliche Verpflichtung nicht vorsieht.

Der Bf hat deshalb kein Verhalten gesetzt, das nach den zugrundeliegenden Bestimmungen strafbar wäre.

III.6. Aus den dargestellten Gründen ist der behördliche Bescheid aufzuheben und das Verwaltungsstrafverfahren einzustellen.

Auf das weitere Vorbringen des Bf, muss insofern nicht mehr eingegangen werden.

Bei diesem Ergebnis fallen gemäß § 52 Abs 8 und 9 VwGVG keine Gebühren an.

IV. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art 133 Abs 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Aus dem Wortlaut der zugrundeliegenden Regelung des Anhangs X zur LMIV ergibt sich eindeutig, dass sie kein Tatbestandsmerkmal, welches die Anbringung eines Aufbewahrungshinweises in unmittelbarer Nähe zum MHD anordnen würde, enthält. Die Judikatur der Höchstgerichte zum Analogieverbot im Strafverfahren ist indes mannigfach und handelt es sich dabei um tragende Grundsätze des rechtsstaatlichen Strafverfahrens. Die Bezug habende Judikatur wurde im Erkenntnis dargestellt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Es liegen auch keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

R e c h t s m i t t e l b e l e h r u n g

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 Person 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

Mag. Pohl