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-000606/11/KHu

Datum:
Linz, 2. Mai 2024

I M N A M E N D E R R E P U B L I K

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Mag. Huemer über die Beschwerde der E H, vertreten durch Dr. J B, Rechtsanwalt in S, x, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Grieskirchen vom 13. April 2023, GZ: BHGR/922080029334/22, wegen Übertretungen des Lebensmittelsicherheits- und Verbraucherschutzgesetzes (LMSVG) nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung

zu Recht:

I. Die Beschwerde gegen Spruchpunkt 1. des angefochtenen Straferkenntnisses wird als unbegründet abgewiesen und die Tatanlastung dahingehend präzisiert, dass es anstatt des zweiten Absatzes zu lauten hat:

„Es wurden mehrere Einheiten des mit dem Mindesthaltbarkeitsdatum ‚14.07.2022' versehenen Produktes ‚Bratwurst - Bio Wollschwein', EAN x, als Probe gezogen.
Das Produkt war mit zur Irreführung geeigneten Angaben versehen, weil auf dem Etikett als Mindesthaltbarkeitsdatum der 14.07.2022 bei einer Lagertemperatur von 3 bis 6 Grad angeben wurde, obwohl das Produkt bei sachgemäßer Lagerung am Ende der deklarierten Mindesthaltbarkeitsfrist nach den allgemeinen Anforderungen des § 5 Abs. 5 Z 2 LMSVG als für den menschlichen Verzehr ungeeignet anzusehen war, weil es abwegige Geruchseigenschaften (mäßig unrein-alt, sauer) aufwies, wobei die abwegige Beschaffenheit durch eine chemisch-physikalische Untersuchung (pH-Wert) und eine mikrobiologische Untersuchung (Mesophile aerobe Gesamtkeimzahl und Milchsäurebakterien) objektiviert wurde. Die auf dem Produkt angegebene Mindesthaltbarkeitsfrist ist somit zu lange bemessen, was eine Irreführung in Bezug auf die Haltbarkeit der Ware gemäß

Artikel 7 Abs. 1 lit. a der Verordnung (EG) 1169/2011 (LMIV) darstellt.“

Der Beschwerde gegen Spruchpunkt 2. des Straferkenntnisses wird stattgegeben, insoweit das Straferkenntnis behoben und das Verwaltungsstrafverfahren eingestellt.

II. Die beschwerdeführende Partei hat einen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens in der Höhe von 200 Euro (Spruchpunkt 1.) zu leisten. Der Beitrag zu den Kosten des behördlichen Verfahrens reduziert sich auf insgesamt 100 Euro (für Spruchpunkt 1.).

Die von der Beschwerdeführerin zu ersetzenden Barauslagen für die Lebensmitteluntersuchungskosten werden mit 164,35 Euro festgesetzt.

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. Verfahrensgang:

1. Mit dem angefochtenen Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Grieskirchen (im Folgenden: belangte Behörde) wurden über die Beschwerdeführerin (im Folgenden: Bf) Geldstrafen wegen Verstößen nach dem LMSVG verhängt. Der Bf wurde (auf das Wesentliche verkürzt) angelastet, dass 1.) die gezogene Probe „Bratwurst - Bio Wollschwein“ als fertig verpacktes und deklariertes Lebensmittel im Kühlschrank des Hofladens für den Verkauf bereitgehalten worden sei und sich daher in Verkehr befunden habe, wobei die Probe als für den menschlichen Verzehr ungeeignet zu beurteilen gewesen sei, d.h. die Aufbrauchsfrist sei demnach zu lange bemessen gewesen, was eine Irreführung bezüglich Haltbarkeit der Ware darstelle (Art. 7 Abs. 1 lit. a der Verordnung (EG) 1169/2011) und 2.) der Name oder die Firma und die Anschrift des Lebensmittelunternehmers (Kennzeichnungselement nach Art. 9 Abs. 1 lit. h) gefehlt habe. Das Strafverfahren hinsichtlich der im Straferkenntnis unter Punkt 3. angeführte Verwaltungsübertretung wurde eingestellt. Die Bf habe näher bezeichnete Übertretungen des LMSVG begangen, weshalb über sie eine Geldstrafe zu 1.) in der Höhe von 1.000 Euro und zu 2.) in der Höhe von 500 Euro verhängt wurde. Ferner wurde der Bf ein Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens in der Höhe von 150 Euro vorgeschrieben und sie zum Ersatz der Barauslagen für Lebensmitteluntersuchungskosten in der Höhe von 254,70 Euro verpflichtet.

2. Gegen dieses Straferkenntnis erhob die Bf fristgerecht Beschwerde.

3. Die belangte Behörde legte die Beschwerde samt Verwaltungsakt dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung vor.

4. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich führte am 25.1.2024 eine öffentliche mündliche Verhandlung in der Beschwerdesache durch.

II. Sachverhalt, Beweiswürdigung:

1.1. Am Vormittag des 30.6.2022 erfolgte eine lebensmittelrechtliche Kontrolle im Betrieb der Bf in N, x. Anlässlich dieser Kontrolle kam es um ca. 9:50 Uhr zur Ziehung diverser Proben, die Gegenstand verschiedener Straferkenntnisse sind.

1.2. Die Bf stellt diverse Lebensmittel her, wobei der Verkauf sowohl vor Ort als auch über Wiederverkäufer erfolgt. Der Betrieb der Bf und der Verkauf der Lebensmittel stellen sich wie folgt dar:

1.2.1. Der Betrieb der Bf gliedert sich räumlich in einen Verarbeitungsraum (mit Arbeitstischen, Vakuumiermaschine, Kochgeräten udgl.) samt daran angeschlossenen Kühl-/Gefrierräumlichkeiten und einen „Verpackungsraum“ (so die Bezeichnung des Zeugen R); daneben gibt es einen – hier nicht weiter relevanten - Schlacht- und Zerlegebereich samt Schlachtkühlraum.

Der Verarbeitungsraum ist von diesem „Verpackungsraum“ durch eine Glasabtrennung abgegrenzt; in den Verarbeitungsraum und die damit verbundenen Kühlbereiche haben Kunden keinen Zutritt.

Im „Verpackungsraum“ befinden sich eine Etikettiermaschine, eine Kassa sowie ein Kühlschrank mit Glastür und fünf Regalböden (der Kühlschrank hat augenscheinlich eine auch für private Kühlschränke übliche Größe).

1.2.2. Der Verkauf vor Ort ist nicht auf Laufkundschaft ausgelegt, sondern erfolgt auf Vorbestellung; der Verkauf erfolgt insbesondere an den „Hofladentagen“. Derartige „Hofladentage“ sind ca. einmal im Monat, üblicherweise an einem Freitag in der Zeit von ca. 13:00 bis 16:00 Uhr. Eine Abholung kann nach entsprechender Bestellung auch an anderen Tagen erfolgen; an diesen Tagen hat der Kunde keinen Zutritt in den „Verpackungsraum“, sondern das betreffende Produkt wird ihm ausgehändigt.

Der Kühlschrank im „Verpackungsraum“ ist an den „Hofladentagen“ mit vorverpackten Würsten bestückt. Ein Kunde, der die von ihm vorbestellte Ware abholt, kann daher spontan die Kaufentscheidung treffen, beispielsweise eine Packung Würste zusätzlich zu kaufen.

Vor dem jeweiligen „Hofladentag“ erfolgt eine Komplettreinigung; ferner wird der genannte Kühlschrank vor Beginn der Abholzeiten bestückt und es werden in einem Vorraum Kostproben aufgestellt. Am „Hofladentag“ können Kunden den „Verpackungsraum“ betreten. Die Kunden werden dabei einzeln betreut, weil es sich um beratungsintensive Ware handelt. Ein nachkommender Kunde muss warten, bis der vorige Kunde abgefertigt wurde.

Der nächste „Hofladentag“ war am Tag nach der Kontrolle, d.h. am Freitag, dem 1.7.2022.

1.2.3. Bei den Wiederverkäufern handelt es sich um kleinstrukturierte Betriebe (etwa eine Lebensmittelgemeinschaft, ein Bioladen, ein Hofladen), die vom Betrieb der Bf beliefert werden. Die betreffenden Produkte kommen noch im Verarbeitungsbereich in eine Kiste und werden dann mit dem eigenen Fahrzeug an die Wiederverkäufer ausgeliefert; Ware an Wiederverkäufer wird nicht im oben genannten Kühlschrank im „Verpackungsraum“ gelagert.

1.3. Gegenstand des angefochtenen Straferkenntnisses sind Bratwürste vom Bio-Wollschwein.

1.3.1. Die Bratwürste werden von einem Lohnunternehmen aus dem von der Bf bereitgestellten Fleisch hergestellt. Die fertigen Bratwürste werden bei der Abholung durch die Bf von diesem Lohnunternehmen offen übernommen. Die Einzelverpackung und Etikettierung erfolgt im Betrieb der Bf. Wurstwaren werden lose oder eingeschweißt verkauft. Es ist im Allgemeinen vorgesehen, dass die Produkte mit einem angebrachten Kartonblister, der eine grafische Gestaltung hat und u.a. die Angabe des Betriebes und des Produkts enthält, verkauft werden.

1.3.2. Die in Probe gezogenen Lebensmittel befanden sich im Zeitpunkt der Kontrolle und Probenziehung im oben angesprochenen Kühlschrank im „Verpackungsraum". Es wurden vier Verpackungseinheiten, jeweils bestehend aus vier bzw. zwei Würsten (3x 285-304 g, 1x 142 g) gezogen; die Probenmenge betrug daher in Summe ca. 1 kg, wobei als Restmenge nach Probenentnahme eine Menge von ca. 1 kg verblieb. Anlässlich der Kontrolle wurde dem Kontrollorgan mitgeteilt, dass die insgesamt bezogene Menge ca. 12 kg betragen habe, wobei als Bezugsdatum der 29.6.2022 angegeben wurde.

1.3.3. Die Verpackungseinheiten waren jeweils eingeschweißt und mit einem Etikett versehen; ein Karton war nicht angebracht. Auf dem Etikett war als Mindesthaltbarkeitsdatum der „14.07.2022" aufgedruckt.

1.3.4. Die gezogenen Proben wurden bei der AGES untersucht. Die Untersuchung bei Einlangen der Probe ergab keine Auffälligkeiten bei Geruch und Geschmack.

Die nach einem Lagerversuch bei 6 Grad Lagertemperatur durchgeführte kommissionelle Untersuchung am Ende der Haltbarkeit (14.7.2022) brachte beim Geruch das Ergebnis „*Verkoster 1-3: mäßig unrein-alt, sauer*"; eine Geschmacksprüfung wurde „*abgelehnt, da nicht zumutbar*".

Im Gutachten wurde dazu näher ausgeführt:
„Die abwegige Beschaffenheit wurde durch die chemisch-physikalische Untersuchung (pH-Wert) und die mikrobiologische Untersuchung (Mesophile aerobe Gesamtkeimzahl und Milchsäurebakterien) objektiviert.

Die Probe ist daher zu diesem Zeitpunkt nach den allgemeinen Anforderungen des § 5 Abs. 5 Z 2 LMSVG als für den menschlichen Verzehr ungeeignet zu beurteilen. Die Aufbrauchfrist ist demnach zu lange bemessen und stellt somit eine zur Irreführung geeignete Angabe über die Haltbarkeit der Ware gemäß Artikel 7 Absatz 1 Buchstabe a der Verordnung (EU) Nr.1169/2011 betreffend die Information der Verbraucher über Lebensmittel idgF dar."

Auf dem Produkt war keine Angabe des Namens oder der Firma und der Anschrift des Lebensmittelunternehmers angebracht.

1.3.5. Das Lebensmittel wurde zum Verkauf bereitgehalten.

1.3.6. Der die Bratwürste herstellende Metzger hat zuvor schon eine 14-tägige Haltbarkeit angezweifelt.

1.4. Das Gericht geht von folgender Schätzung der finanziellen Verhältnisse, denen in der Verhandlung nicht entgegengetreten wurde, aus: 35.000 Euro netto Jahreseinkommen, kein Vermögen, keine Schulden, keine Sorgepflichten.

Die Bf hat eine im Tatzeitpunkt eine rechtskräftige Vormerkung wegen einer Übertretung des § 90 Abs. 3 Z 1 LMSVG iVm. der LMIV.

1.5. Die Bf hat keinerlei Angaben dazu gemacht, auf welche Weise sie die Einhaltung der lebensmittelrechtlichen Vorschriften sicherstellen möchte (etwa was Kontrollen oder Überwachungen betrifft).

2. Beweis wurde erhoben durch Einschau in den vorgelegten Verwaltungsakt und Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung, in der Ing. R (Zeuge R), der bei der Bf als Verwalter angestellt ist und der detaillierte Kenntnisse vom Produktionsbetrieb hat, sowie das einschreitende lebensmittelrechtliche Aufsichtsorgan als Zeugen einvernommen wurden. Die Einvernahme eines weiteren Mitarbeiters (Herr F) war zunächst von der Bf beantragt worden; dieser Antrag wurde jedoch aufgrund eines näher bezeichneten massiveren medizinischen Verhinderungsgrundes zurückgezogen. Umgekehrt war für das Verwaltungsgericht nicht ersichtlich, welche sonstigen Ermittlungsschritte zur Aufklärung des Sachverhalts noch zu setzen gewesen wären.

Die Feststellungen unter Punkt 1.1. ergeben sich aus der Anzeige; es liegen zwei weitere Anzeigen vor, die Gegenstand von weiteren (seitens des Verwaltungsgerichts gemeinsam verhandelten) Verwaltungsstrafverfahren sind. Die Feststellungen unter Punkt 1.2. ergeben sich aus den Angaben des Zeugen R, der den Betrieb und die räumliche Gestaltung ausführlich schilderte. Dabei erwiesen sich die Feststellungen unter Punkt 1.2.1. unstrittig und wurden auch durch ein Foto belegt, wobei auch das Aufsichtsorgan die räumliche Gliederung bestätigte. Der Kühlschrank machte auf dem Foto, das der Zeuge dem Verhandlungsleiter auf seinem Handy zeigte, den augenscheinlichen Eindruck, ein „normal“ großer Kühlschrank zu sein (es handelte sich jedenfalls nicht um ein großes Kühlregal, wie dies in Supermärkten üblich ist). Was die Feststellungen unter Punkt 1.2.2. betrifft, basieren diese auf den Angaben des Zeugen R. Diese waren, was die „Hofladentage“ und die Betreuung der Kunden betrifft, für das Gericht glaubwürdig und nachvollziehbar; es gibt auch keine gegenteiligen

amtlichen Feststellungen. Auch wurden der Beschwerde diverse Auszüge aus der Homepage und Versandbestätigungen der Newsletter vorgelegt, die die nur vereinzelten Öffnungstage belegen. Was den „Verpackungsraum“ betrifft, schien der Zeuge zunächst darauf hinauszuwollen, dass dieser von Kunden nicht betreten werden dürfte (VHS, S. 3); in den weiteren Erläuterungen war dann aber nur mehr die Rede davon, dass der Kunde in den Verarbeitungs- und Hygienebereich nicht eintreten könne (VHS, S. 4). Das Gericht geht daher davon aus, dass der „Verpackungsraum“ an den „Hofladentagen“ sehr wohl von Kunden betreten werden darf, zumal das Vorbringen in Bezug auf die Reinigung und Bestückung des Kühlschrankes mit Glastür sonst keinen Sinn ergäbe, dürften die Kunden die darin präsentierte Ware gar nicht aus der Nähe sehen. Dass die Ware bei der Abholung an sonstigen Tagen nur auf Bestellung erfolgt und ausgehändigt wird, ist dem Gericht in Anbetracht der nur seltenen Öffnungstage nachvollziehbar. Auch das Aufsichtsorgan bestätigte, dass am Kontrolltag die Produktion erfolgte und dass gesagt worden sei, dass am Freitag der Ab-Hof-Tag sei. Auch die Angaben unter Punkt 1.2.3. ergeben sich aus den glaubwürdigen Angaben des Zeugen.

Die Feststellungen unter Punkt 1.3. ergeben sich aus der Anzeige, dem Gutachten der AGES, das auch ein Foto des Etiketts enthält, sowie dem Probenbegleitschreiben, das nähere Angaben des Aufsichtsorgans zur gezogenen Probe enthält. Der Zeuge R schilderte die allgemeinen Produktinformationen glaubwürdig und nachvollziehbar (Punkt 1.3.1.). Die Feststellungen unter Punkt 1.3.2. ergaben sich aus den Angaben des Zeugen R und des Aufsichtsorganes, wonach die Proben aus dem Kühlschrank im „Verpackungsraum“ entnommen worden seien; die näheren Details dokumentierte das Aufsichtsorgan und hielt sie im Probenbegleitschreiben fest. Die dortigen Angaben wurden vom Zeugen R als plausibel beschrieben oder zumindest nicht angezweifelt (VHS, S. 7) und wurden auch sonst nicht in Zweifel gezogen. Die Feststellungen unter Punkt 1.3.3. ergeben sich aus den Angaben des Zeugen R, wonach kein Karton aufgebracht gewesen sei, und dem Gutachten der AGES; die Feststellungen unter Punkt 1.3.4. ergeben sich aus dem Gutachten der AGES. Das Gutachten der AGES ist schlüssig und nachvollziehbar; ihm wurde von der Bf auch nicht entgegengetreten.

Was Punkt 1.3.5 betrifft ist auszuführen:

Nach dem Beschwerdevorbringen der Bf handelt es sich bei der beanstandeten Ware um solche, die von einem Kunden zurückgenommen worden sei. Diese Ware sei ursprünglich mit einem Karton beschriftet gewesen, der bei der Rückgabe nicht mehr vorhanden gewesen sei; für die Retourenabwicklung sei ein neues Etikett ausgestellt worden. Die Ware sei dann in den Kühlschrank gegeben worden, wobei es zu dieser Zeit noch üblich gewesen wäre, Retourware im Kühlschrank zwischenzulagern. Die Ware wäre aber nicht mehr in den Verkauf gelangt, weil der Kühlschrank für den „Hofladentag“ gesondert vorbereitet worden wäre.

Die geschilderte Retourenabwicklung ist für das Gericht unplausibel:

Zunächst ist darauf hinzuweisen, dass dieses Vorbringen im – im Behördenakt einliegenden – Schriftverkehr zwischen dem Betrieb der Bf und dem Aufsichtsorgan nicht vorkam, sondern dieses Vorbringen erst im Verwaltungsstrafverfahren erstattet wurde. Dessen ungeachtet erscheint es nicht nachvollziehbar, warum etwas so Naheliegendes wie der Umstand, dass es sich um Retourware gehandelt habe, nicht sofort bei der Kontrolle vorgebracht werden sollte. Selbst wenn man den vor Ort anwesenden Personen zugestehen würde, dass sie bei der Kontrolle nicht bedacht hätten, dass auch Details der Produktettiketierung geprüft werden würden (weshalb etwa die Kartonaufschriften nicht thematisiert worden sein könnten), ist nicht ersichtlich, weshalb man Retourware (bei der man – wie der Zeuge selbst ausführte – nicht wissen kann, wie sie vom Kunden gelagert wurde) dem lebensmittelrechtlichen Kontrollorgan bedenkenlos und unkommentiert zur Überprüfung mitgeben sollte.

Auch ist nicht nachvollziehbar, weshalb als Reaktion auf die Beanstandung von (alter und unter unbekannten Bedingungen gelagerter) Retourware eine Verkürzung des Mindesthaltbarkeitsdatums auf zehn Tage erfolgen sollte. Die Retourware würde aus der vorigen Charge stammen und wäre daher im Kontrollzeitpunkt schon abgelaufen gewesen. Wenn im Zeitpunkt der Erstanalyse durch die AGES die Ware aber einwandfrei war, und erst nach weiterer zweiwöchiger Lagerung zu beanstanden war, würde dies ja vielmehr gerade belegen, dass die ursprünglich angenommene Haltbarkeitsdauer gegeben war.

Dazu kommt, dass das Aufsichtsorgan vor Ort umfassende Angaben zum Produkt erhielt und so beispielsweise festgehalten werden konnte, dass das Produkt am 29.6.2022 in einer Menge von ca. 12 kg bezogen worden sei. Es ist ca. 1 kg als Probenmenge entnommen worden, wobei ca. 1 kg an Restmenge verblieb. Wie sich aus dem Vorbringen der Bf und der Angabe des Zeugen R aber ergibt, würde die gezogene Produktprobe gar nicht aus dieser am 29.6.2022 bezogenen Charge stammen, sondern aus der vorigen. Dass man aber zunächst detaillierte Angaben zur Charge macht und dann unkommentiert ein Produkt aus einer anderen Charge mitgibt, ist unglaubwürdig.

Auch das Vorbringen, dass bei der Retourenabwicklung zwar solche Hektik herrschte, dass eine entsprechende Erfassung in der Kassa nicht möglich gewesen wäre, aber gleichzeitig Zeit gefunden wurde, die Retourware – zumindest immerhin vier Packungen – zur behaupteten späteren buchhalterischen Erfassung fein säuberlich mit Einzeletiketten zu versehen, erscheint unplausibel.

Aber selbst wenn sich der Sachverhalt in Bezug auf die Rücknahme der Würste so zugetragen hätte wie behauptet, würde dies nur aufzeigen, dass die alte und die neue Ware schon am Kontrolltag nicht mehr nachvollziehbar auseinandergehalten

werden konnte, sondern es hat offenkundig umfangreicher und sehr lange dauernder betriebsinterner Nachforschungen bedurft, um diesen Hergang zu rekonstruieren. Wie aber auch nur ansatzweise sichergestellt worden wäre, dass die – aufgrund des neuen Etiketts nach außen wie neue Ware erscheinende – Retourware entsorgt worden wäre, erschließt sich nicht. Wäre für die beteiligten Mitarbeiter auch nur ansatzweise klar gewesen, dass die Ware im Kühlschrank zu entsorgen gewesen wäre, wäre sie dem Aufsichtsorgan sicher nicht mitgegeben worden. Es ist daher nicht nachvollziehbar, wie der Zeuge R zu der Annahme kommt, dass er sich „hundertprozentig sicher sei, dass diese Ware so nicht in den Verkauf gelangt wäre“ (VHS, S. 10).

Auch das Vorbringen, dass der Kühlschrank noch für den „Hofladentag“ vorbereitet worden wäre, legt für das Gericht nicht das Gegenteil dar, weil auch dies das Wissen um die Entsorgungsbedürftigkeit bedingt hätte. Dass unterschiedslos alle als neu etikettierte Ware entsorgt worden wäre (oder selbst gegessen oder an Hunde verfüttert), erscheint ebenfalls nicht plausibel, weil damit hochwertige Ware (wirtschaftlich oder tatsächlich) vernichtet worden wäre.

Auch der bloße Umstand, dass kein Karton angebracht war, lässt in Anbetracht des Lagerortes und der geschilderten Gesamtumstände nicht erkennen, weshalb die Ware nicht zum Verkauf bereitgehalten worden wäre. Insbesondere legte der Zeuge R dar, dass Ware zum Einfrieren oft ohne Karton verkauft werde (VHS, S. 9).

Im Ergebnis erweist sich die Einlassung der Bf in Bezug auf die hier verfahrensgegenständlichen Bratwürste nicht als nachvollziehbar oder zeigt – hätte es sich tatsächlich so zugetragen – nur auf, dass die Ware ununterscheidbar vermischt worden ist. Es ist unglaubwürdig, dass die Bratwürste im Kühlschrank nicht für den Verkauf vorgesehen waren. Das Gericht nimmt es daher als erwiesen an, dass die Bratwürste für den Verkauf bereitgehalten wurden.

Die Feststellung unter Punkt 1.3.6. ergibt sich aus der Aussage des Zeugen R in der Verhandlung (VHS S. 11).

Die Feststellungen unter Punkt 1.4. ergeben sich aus der Verhandlung sowie der Einschau aus dem Vormerksuchergebnis, das die belangte Behörde bei der Aktenvorlage übermittelt hat.

III. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

1. Das Lebensmittelsicherheits- und Verbraucherschutzgesetz, BGBl. I Nr. 13/2006 idF. BGBl. I Nr. 256/2021 (LMSVG), lautet auszugsweise:

„Geltungsbereich
§ 1. (1) Dieses Bundesgesetz regelt die Anforderungen an Lebensmittel, Wasser für den menschlichen Gebrauch, Gebrauchsgegenstände und kosmetische Mittel und die damit verbundene Verantwortung der Unternehmer. Es gilt für alle Produktions-, Verarbeitungs- und Vertriebsstufen.
[…]

Begriffsbestimmungen
§ 3. Für dieses Bundesgesetz gelten folgende Begriffsbestimmungen:
1. Lebensmittel: Lebensmittel gemäß Art. 2 der Verordnung (EG) Nr. 178/2002.
[…]
9. Inverkehrbringen: Inverkehrbringen gemäß Art. 3 Z 8 der Verordnung (EG) Nr. 178/2002. […]

Verwaltungsstrafbestimmungen
Tatbestände
§ 90. […]
(3) Wer
1. den in der Anlage genannten unmittelbar anwendbaren Rechtsakten der Europäischen Union samt Änderungsrechtsakten, delegierten Rechtsakten und Durchführungsrechtsakten oder den näheren Vorschriften zur Durchführung dieser Rechtsakte gemäß § 4 Abs. 3 oder § 15 zuwiderhandelt,
[…]
begeht, sofern die Tat nicht den Tatbestand einer in die Zuständigkeit der Gerichte fallenden strafbaren Handlung bildet oder nach anderen Vorschriften einer strengeren Strafe unterliegt, eine Verwaltungsübertretung und ist von der Bezirksverwaltungsbehörde mit Geldstrafe bis zu 35 000 Euro, im Wiederholungsfall bis zu 70 000 Euro, im Fall der Uneinbringlichkeit mit Ersatzfreiheitsstrafe bis zu sechs Wochen zu bestrafen.“

Die hier relevanten Rechtsakte der Europäischen Union sind in der Anlage des LMSVG angeführt.

Die Verordnung (EU) Nr. 1169/2011 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 25.10.2011 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 (im Folgenden kurz: LMIV) lautet auszugsweise:

„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
[…]
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;
[…]

Artikel 7
Lauterkeit der Informationspraxis
(1) Informationen über Lebensmittel dürfen nicht irreführend sein, insbesondere
a) in Bezug auf die Eigenschaften des Lebensmittels, insbesondere in Bezug auf Art, Identität, Eigenschaften, Zusammensetzung, Menge, Haltbarkeit, Ursprungsland oder Herkunftsort und Methode der Herstellung oder Erzeugung;
[…]

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.
[…]

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;
[…]
f) das Mindesthaltbarkeitsdatum oder das Verbrauchsdatum;
[…]

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

FREIWILLIGE INFORMATIONEN ÜBER LEBENSMITTEL
Artikel 36
Geltende Anforderungen
[…]
(2) Freiwillig bereitgestellte Informationen über Lebensmittel müssen den folgenden Anforderungen entsprechen:
a) sie dürfen für die Verbraucher nicht irreführend im Sinne des Artikels 7 sein;
b) sie dürfen für Verbraucher nicht zweideutig oder missverständlich sein; und
c) sie müssen gegebenenfalls auf einschlägigen wissenschaftlichen Daten beruhen.
[…]

Artikel 44
Einzelstaatliche Vorschriften für nicht vorverpackte Lebensmittel
(1) Werden Lebensmittel Endverbrauchern oder Anbietern von Gemeinschaftsverpflegung ohne Vorverpackung zum Verkauf angeboten oder auf Wunsch des Verbrauchers am Verkaufsort verpackt oder im Hinblick auf ihren unmittelbaren Verkauf vorverpackt, so
a) sind die Angaben gemäß Artikel 9 Absatz 1 Buchstabe c verpflichtend;
b) sind die anderen Angaben gemäß den Artikeln 9 und 10 nicht verpflichtend, es sei denn, die Mitgliedstaaten erlassen nationale Vorschriften, nach denen einige oder alle dieser Angaben oder Teile dieser Angaben verpflichtend sind.
(2) Die Mitgliedstaaten können nationale Vorschriften darüber erlassen, auf welche Weise und gegebenenfalls in welcher Form der Angabe und Darstellung die Angaben oder die Teile der Angaben gemäß Absatz 1 bereitzustellen sind.
[…]“

Die Verordnung (EG) Nr. 178/2002 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 28.1.2002 zur Festlegung der allgemeinen Grundsätze und Anforderungen des Lebensmittelrechts, zur Errichtung der Europäischen Behörde für Lebensmittelsicherheit und zur Festlegung von Verfahren zur Lebensmittelsicherheit lautet auszugsweise:

„Artikel 2
Definition von ‚Lebensmittel‘
Im Sinne dieser Verordnung sind ‚Lebensmittel‘ alle Stoffe oder Erzeugnisse, die dazu bestimmt sind oder von denen nach vernünftigem Ermessen erwartet werden kann, dass sie in verarbeitetem, teilweise verarbeitetem oder unverarbeitetem Zustand von Menschen aufgenommen werden.
[…]

Artikel 3
Sonstige Definitionen
Im Sinne dieser Verordnung bezeichnet der Ausdruck
[…]
8. ‚Inverkehrbringen‘ das Bereithalten von Lebensmitteln oder Futtermitteln für Verkaufszwecke einschließlich des Anbietens zum Verkauf oder jeder anderen

Form der Weitergabe, gleichgültig, ob unentgeltlich oder nicht, sowie den Verkauf, den Vertrieb oder andere Formen der Weitergabe selbst;
[…]“

2. Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes lässt sich aus Art. 8 LMIV ein für die Lebensmittelunternehmer aller Vertriebsstufen geltendes Verbot des Inverkehrbringens von nicht ordnungsgemäß gekennzeichneten Lebensmitteln ableiten. Tatort ist der Ort, wo das Lebensmittel in Verkehr gebracht wurde (vgl. VwGH 12.10.2020, Ro 2018/10/0047).

Ein Inverkehrbringen im Falle eines Einzelhandelsbetriebes liegt etwa im Feilbieten im Verkaufsregal in der Filiale (siehe etwa VwGH 29.5.2020, Ra 2019/10/0144, mwN). Auch das Bereithalten eines Produktes im Zentrallager einer Supermarktkette oder im Tiefkühlraum eines Großhändlers fällt nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes unter den Begriff des Inverkehrbringens (vgl. VwGH 12.10.2020, Ro 2018/10/0047, und 29.10.2007, 2007/10/0204, mit dem Hinweis, dass auch das Bereithalten für jede andere Form der Weitergabe als den Verkauf im eigentlichen Sinn unter den Begriff des „Inverkehrbringens“ falle). Auch die Lieferung von der Firmenzentrale an eine Filiale kann ein Inverkehrbringen sein, wenngleich das eine Frage des Einzelfalles ist (vgl. VwGH 19.10.2021, Ra 2020/10/0017).

Im Fall der Lieferung eines nicht entsprechend gekennzeichneten Lebensmittels durch einen Erzeugungs- oder Handelsbetrieb wird die Verwaltungsübertretung nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes am Sitz dieses Betriebes in dem Augenblick begangen, in dem die Ware expediert wird. Korrespondierend zum Tatzeitpunkt ist Tatort der Ort, von dem aus das Lebensmittel ausgeliefert wird (vgl. dazu VwGH 24.10.2018, Ra 2017/10/0198, 24.10.2018, Ra 2017/10/0169, und 27.3.2019, Ra 2017/10/0147; vgl. auch VwGH 30.6.1997, 97/10/0045, zur früheren Rechtslage nach der Lebensmittelkennzeichnungsverordnung).

3. Im gegenständlichen Einzelfall geht es um die zu lange Haltbarkeitskennzeichnung der eingeschweißten Würste und nicht darum, dass diese an sich mangelhaft gewesen wären; vielmehr ergeben sich aus Gutachten der AGES keine Hinweise dafür, dass die Würste bereits am Tag der Erstbegutachtung mangelhaft gewesen wären. Ferner geht es um das Fehlen der Angabe des Lebensmittelunternehmers auf dem Etikett.

3.1. Einzelfallbezogen ist zunächst darauf hinzuweisen, dass der Betrieb der Bf insoweit als Erzeugungsbetrieb zu qualifizieren ist, als die Einzelverpackung durch den Betrieb der Bf erfolgt und das Produkt im eigenen Namen verkauft wird. Diese Ware wird an Wiederverkäufer geliefert, aber auch „ab Hof“ verkauft.

3.2. Soweit die Bf die Ware als vorverpacktes Lebensmittel an andere Wiederverkäufer ausliefert und sie daher allenfalls verpflichtet wäre, die Ware mit entsprechenden Angaben zu versehen, kann die Tat im Zeitpunkt der Kontrolle noch nicht verwirklicht worden sein: Das Verfahren hat insbesondere nicht ergeben, dass im Kontrollzeitpunkt die Ware in Auslieferung oder im Auslieferungsfahrzeug gewesen wäre oder sich zumindest fertig kommissioniert in einem Auslieferungsbereich befunden hätte. Die für Wiederverkäufer bestimmte Ware wird nicht im Kühlschrank gelagert, aus dem die Proben gezogen wurden, sodass insoweit kein „Auslieferungsbereich“ vorlag. Das Straferkenntnis kann sich auch nicht auf allenfalls bereits zu einem früheren Zeitpunkt an Wiederverkäufer ausgelieferte Ware beziehen, sondern nennt als Zeitpunkt der Verwaltungsübertretung den Kontrollzeitpunkt. Im Tatzeitpunkt wurde aber keine Ware expediert (d.h. [abgefertigt und] abgesendet bzw. befördert; sh. Duden Online). Es mag sein, dass möglicherweise Ware mit der im Straferkenntnis als unzureichend angelasteten Etikettierung an Wiederverkäufer ausgeliefert worden wäre; die bloße Möglichkeit eines künftigen (zu einem späteren Zeitpunkt verwirklichten) Tatherganges reicht für die Verwirklichung der angelasteten Verwaltungsübertretung aber nicht aus.

3.3. Die Ware befand sich aber in einem Kühlschrank, der an den „Hofladentagen“ als Verkaufskühlschrank dient. Zwar hat der Betrieb nur circa einmal im Monat einen derartigen „Hofladentag“, dieser war jedoch bereits am Tag nach der Kontrolle. Das Gericht hat sich im Rahmen der Beweiswürdigung mit dem Vorbringen der Bf auseinandergesetzt, dass es sich um Retourware handelte; das Gericht kam dabei zum Ergebnis, dass die Ware sehr wohl zum Verkauf bereitgehalten wurde. Auch wenn man dem Beschwerdevorbringen folgt, dass in Vorbereitung auf die „Hofladentage“ noch eine Reinigung und eine Bestückung des Kühlschrankes erfolgt, ist nicht ersichtlich, für welche anderen Zwecke als jene des Verkaufes die Würste in diesen Kühlschrank eingelegt gewesen wären. Die Ware wurde daher für den Verkauf an Endkunden bereitgehalten und befand sich somit in Verkehr.

Es kann die Frage, ob sich ein Produkt in Verkehr befindet, grundsätzlich nicht nur anhand der Öffnungszeiten eines Geschäfts bemessen werden; es kommt nämlich – wie sich etwa in der oben zitierten Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes im Zusammenhang mit Lagerhaltungen in Zentrallagern und bei Großhändlern zeigt – darauf an, ob ein Produkt für den Verkauf (oder die sonstige Weitergabe) bereitgehalten wird, was auch ohne unmittelbare zeitliche und/oder räumliche Zugänglichkeit für den Endkunden der Fall sein kann.

3.4. Gemäß Art. 44 Abs. 1 LMIV sind dann, wenn Lebensmittel Endverbrauchern oder Anbietern von Gemeinschaftsverpflegung ohne Vorverpackung zum Verkauf angeboten oder auf Wunsch des Verbrauchers am Verkaufsort verpackt oder im Hinblick auf ihren unmittelbaren Verkauf vorverpackt werden, nur die Angaben

gemäß Artikel 9 Abs. 1 lit. c LMIV verpflichtend, sofern nicht nationale Vorschriften vorsehen, dass einige oder alle Angaben oder Teile der Angaben nach den Art. 9 und 10 verpflichtend sind.

Was den Ab-Hof-Verkauf betrifft, teilt das Verwaltungsgericht das Vorbringen der Bf, dass die Ware insoweit als solche qualifiziert werden kann, die im Sinne des Art. 44 Abs. 1 LMIV „im Hinblick auf ihren unmittelbaren Verkauf vorverpackt“ worden ist: Mit der Vorverpackung für den „unmittelbaren Verkauf“ wird auf einen engen zeitlichen Bezugspunkt abgestellt (siehe etwa *Meisterernst* in Sosnitza/Meisterernst, Band III, Art. 2 LMIV Rz 69 und 70, wonach es hier in der Regel um Lebensmittel gehe, die am selben oder spätestens am nächsten Tag abgegeben werden). Dieser ist einzelfallbezogen gegeben: Dass die Bf in anderen Zusammenhängen – als Erzeugungsbetrieb, der an Wiederverkäufer ausliefert – diese Ausnahme allenfalls nicht in Anspruch nehmen kann, schließt es nicht aus, dass diese Regelung in Bezug auf den Verkauf im eigenen Hofladen zur Anwendung gelangen kann. Das hier gegenständliche Frischeprodukt ist eines, das nur eine begrenzte Haltbarkeit hat; der Hofladentag erfolgt nur ca. einmal im Monat (und sonst ist eine Abholung nur auf konkrete Vorbestellung hin möglich). Der Hofladentag war unmittelbar am Tag nach der Kontrolle. Dass unter diesen Rahmenbedingungen am Vortag bereits Vorbereitungen für den Verkaufstag erfolgen, ist nach Ansicht des Gerichts nicht zu beanstanden. In Bezug auf den Ab-Hof-Verkauf erweist sich die Ware daher als für den „unmittelbaren Verkauf“ bestimmt.

Der österreichische Verordnungsgeber hat (basierend auf der Bestimmung des Art. 44 Abs. 1 lit. b LMIV) in § 6 Allergeninformationsverordnung (Verordnung des Bundesministers für Gesundheit über die Weitergabe von Informationen über unverpackte Lebensmittel, die Stoffe oder Erzeugnisse enthalten, die Allergien oder Unverträglichkeiten auslösen können und über weitere allgemeine Kennzeichnungsbestimmungen für Lebensmittel, BGBl. II Nr. 175/2014 idF. BGBl. II Nr. 249/2017) normiert, dass die Angaben gemäß den Art. 9 Abs. 1 lit. a bis h und Art. 10 Abs. 1 LMIV auch für im Hinblick auf ihren unmittelbaren Verkauf verpackte Lebensmittel verpflichtend sind, wenn diese Lebensmittel in Selbstbedienung abgegeben werden.

Wenngleich im gegenständlichen Einzelfall ein Kühlschrank mit Glastür zur Präsentation der Produkte sowie dem Wecken eines spontanen Kaufinteresses verwendet wird, erfolgt die Abgabe nicht in einer solchen Weise, dass von Selbstbedienung gesprochen werden kann: Es werden nämlich die Kunden, die zum „Hofladentag“ kommen, einzeln betreut, während die nachkommenden Kunden warten müssen, bis der vorige Kunde abgefertigt wurde; auch erfolgt eine nähere Erklärung der Produkte. (Im Falle einer sonstigen Vorbestellung kommt der Kunde überhaupt nicht in diesen Raum, sondern die Ware wird direkt ausgehändigt.) Auch gibt es in diesem Raum bloß den genannten einen

Kühlschrank, sodass die Kunden etwa keineswegs durch Umhergehen in diesem Raum aus einem breit verteilten Sortiment selbständig eine Auswahl treffen konnten. Einzelfallbezogen liegt daher – selbst für den Fall, dass ein Kunde einmal ein Produkt selbst in die Hand nehmen sollte – keine mit einer Selbstbedienung vergleichbare Situation vor (nach dem allgemeinen Begriffsverständnis besteht die Selbstbedienung aus der – in aller Regel beratungsfreien – Entnahme der Ware und dem Verbringen der Ware zur Kasse).

3.5. Es ist daher gemäß Art. 44 Abs. 1 lit. a LMIV bloß die Angabe gemäß Art. 9 Abs. 1 lit. c LMIV (betreffend Allergene) erforderlich. Das Fehlen der Angabe des Lebensmittelunternehmens bewirkt daher – in Bezug auf Lebensmittel, die für den unmittelbaren und in Bedienung erfolgenden Verkauf im eigenen Hofladen vorverpackt worden sind – keinen Verstoß gegen die LMIV.

3.6. Was das Mindesthaltbarkeitsdatum betrifft, geht es aber nicht um das Fehlen einer Angabe, sondern darum, dass die angebrachte Angabe irreführend ist. Dass auch (und gerade) solche Angaben, die keine Pflichtangaben betreffen, irreführend sein können, liegt auf der Hand.

So betrifft Art. 36 LMIV den Fall, dass Informationen freiwillig bereitgestellt werden; gemäß Art 36 Abs. 1 dürfen freiwillig bereitgestellte Informationen nicht irreführend im Sinne des Art. 7 LMIV sein.

Art. 7 Abs. 1 lit. a LMIV nennt als Fall der Irreführung insbesondere den Aspekt der Haltbarkeit.

Die Angabe der Mindesthaltbarkeit weckt bei den Verbrauchern die berechtigte Erwartung, dass das Lebensmittel – eine entsprechende Lagerung vorausgesetzt – für zumindest die angegebene Zeitspanne die gewünschten Eigenschaften aufweist. Unrichtige Angaben über die Mindesthaltbarkeit – in Verbindung mit den angegebenen Lagerbedingungen – sind daher zur Irreführung geeignet (siehe idS. etwa VwGH 14.6.2012, 2009/10/0080, mwN).

Am letzten Tag der Haltbarkeit war die gezogene Probe von abwegiger Beschaffenheit und wies die festgestellten Auffälligkeiten bei der Untersuchung im Labor auf; die Probe war nach dem Gutachten der AGES als für den menschlichen Verzehr ungeeignet zu beurteilen. Das Lebensmittel hat daher am Ende der angegebenen Mindesthaltbarkeitsdatum nicht dem üblicherweise zu erwartenden Zustand (in Bezug auf Frische und Genießbarkeit) entsprochen, weshalb das angegebene Mindesthaltbarkeitsdatum zur Irreführung in Bezug auf die Haltbarkeit der Ware geeignet war.

4. Dies bedeutet im Ergebnis, dass in Bezug auf Spruchpunkt 1. des angefochtenen Straferkenntnisses der objektive Tatbestand der angelasteten

Verwaltungsübertretung verwirklicht wurde, während die in Spruchpunkt 2. beschriebene Tatanlastung einzelfallbezogen keine Verwaltungsübertretung darstellt.

5. Der Bf ist Fahrlässigkeit zur Last zu legen, weil sie keinerlei Kontrollsystem in Bezug auf die Einhaltung der lebensmittelrechtlichen Vorschriften dargelegt hat, sodass ihr eine Sorglosigkeit ein Bezug auf die Einhaltung der Vorgaben der LMIV anzulasten ist. Der bloße Umstand, dass die Bf einen mit der Produktion betrauten Angestellten hat, befreit die Bf keineswegs davon, durch geeignete Maßnahmen einen ordnungsgemäßen Betrieb sicherstellen (siehe zu § 9 Abs. 1a VStG auch VwGH 29.7.2022, Ra 2022/10/0087, mwN). Auch wurde die von der Bf deklarierte Haltbarkeitsdauer des Lebensmittels bereits zuvor vom Hersteller angezweifelt, sodass hier besondere Sorgfalt zu wahren gewesen wäre, weshalb das bloße Vorbringen einer Selbstkontrolle nicht geeignet ist, die Bf zu entschuldigen.

6. Die Bf bringt in der Beschwerde vor, dass die Tatanlastung zu unkonkret sei und das Strafverfahren deshalb einzustellen sei.

Dem ist entgegenzuhalten, dass die Verwaltungsgerichte nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes berechtigt und verpflichtet sind, die Tat in einer dem § 44a Z 1 VStG entsprechenden Weise zu präzisieren oder eine Präzisierung der rechtlichen Grundlage der Bestrafung (Angabe der verletzten Verwaltungsbestimmung und angewendeten Strafnorm) vorzunehmen; es darf dabei nur nicht zu einem „Austausch der Tat“ durch Heranziehung eines anderen als des ursprünglich der Bestrafung zu Grunde gelegten Sachverhalts kommen (siehe dazu zuletzt VwGH 22.2.2024, Ra 2022/02/0127, mwN).

Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes stellt ein (innerhalb der Verfolgungsverjährungsfrist erlassenes) Straferkenntnis eine Verfolgungshandlung dar. So führte der Verwaltungsgerichtshof zuletzt in seiner Entscheidung vom 7.2.2024, Ra 2023/02/0102, unter Hinweis auf weitere Rechtsprechung aus:

„11 Anders als bei dem Erfordernis der Angabe der als erwiesen angenommenen Tat im Spruch eines Straferkenntnisses gemäß § 44a Z 1 VStG kann sich der betreffende Tatvorwurf im Zusammenhang mit einer zu setzenden Verfolgungshandlung innerhalb der Verfolgungsverjährungsfrist, wenn es sich dabei um ein Straferkenntnis handelt, jedoch nicht nur aus dem Spruch, sondern in dessen Ergänzung auch aus der Begründung ergeben, weil auch daraus die Absicht der Behörde, eine Person wegen einer bestimmten ihr zur Last gelegten Verwaltungsübertretung auf die im Verwaltungsstrafgesetz vorgeschriebene Weise zu verfolgen, eindeutig hervorgeht (vgl. erneut VwGH 29.11.2023, Ra 2023/09/0150, mwN).
[…]

15 Vor dem Hintergrund der oben zitierten Rechtsprechung handelt es sich bei dem behördlichen Straferkenntnis somit um eine taugliche Verfolgungshandlung im Sinn des § 32 Abs. 2 VStG.
16 Das Verwaltungsgericht wäre daher gehalten gewesen, eine von ihm wahrgenommene Ungenauigkeit im Spruch des behördlichen Straferkenntnisses selbst richtig zu stellen oder zu ergänzen (vgl. dazu etwa VwGH 26.4.2022, Ra 2021/02/0250, mwN).“

Der Bf wurde im angefochtenen Straferkenntnis die Irreführung in Bezug auf die Haltbarkeit des Lebensmittels angelastet. Diese Anlastung ist – wie oben ausgeführt – berechtigt.

Auch das Verwaltungsgericht geht davon aus, dass der Spruch einer gewissen Präzisierung bedarf (wenngleich das Gericht nicht sämtliche gegen den Spruch vorgebrachten Argumente teilt, zumal nicht ersichtlich ist, inwiefern die Bf der Gefahr einer Doppelbestrafung ausgesetzt oder in ihren Verteidigungsrechten verletzt gewesen sein sollte, zumal sie sich umfassenden zu den Tatvorwürfen einließ). Diese Präzisierung war aber schon deshalb zulässig, weil in dem – innerhalb der Verfolgungsverjährung erlassenen – Straferkenntnis eine genaue Wiedergabe der Inhalte des Gutachtens der AGES samt Foto des Etiketts des beanstandeten Lebensmittels enthalten ist. Der Bf wurden daher innerhalb der Verfolgungsverjährungsfrist sämtliche Tatumstände auf präzise Weise vorgehalten.

7. Gemäß § 19 Abs. 1 VStG sind Grundlage für die Bemessung der Strafe die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat. Gemäß § 19 Abs. 2 VStG sind überdies die nach dem Zweck der Strafdrohung in Betracht kommenden Erschwerungs- und Milderungsgründe, soweit sie nicht schon die Strafdrohung bestimmen, gegeneinander abzuwägen. Auf das Ausmaß des Verschuldens ist besonders Bedacht zu nehmen. Unter Berücksichtigung der Eigenart des Verwaltungsstrafrechts sind die §§ 32 bis 35 des Strafgesetzbuches sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

Wer den in der Anlage des LMSVG genannten unmittelbar anwendbaren Rechtsakten der Europäischen Union samt Änderungsrechtsakten, delegierten Rechtsakten und Durchführungsrechtsakten oder den näheren Vorschriften zur Durchführung dieser Rechtsakte gem. § 4 Abs. 3 oder § 15 zuwiderhandelt, begeht, sofern die Tat nicht den Tatbestand einer in die Zuständigkeit der Gerichte fallenden strafbaren Handlung bildet oder nach anderen Vorschriften einer strengeren Strafe unterliegt, gemäß § 90 Abs. 3 Z 1 LMSVG eine Verwaltungsübertretung und ist mit einer Geldstrafe bis zu 35.000 Euro, im

Wiederholungsfall bis zu 70.000 Euro und im Fall der Uneinbringlichkeit mit Ersatzfreiheitsstrafe bis zu sechs Wochen zu bestrafen.

Die Bf hat eine Vormerkung wegen einer Übertretung des LMSVG. Es liegt daher ein Wiederholungsfall vor.

Milderungs- und Erschwernisgründe sind nicht ersichtlich.

Der Einhaltung der Vorgaben der LMIV kommt eine wesentliche Bedeutung im Zusammenhang mit der Verbraucherinformation zu. Der Gesetzgeber hat daher auch spürbare Geldstrafen für die Verletzung dieser Vorgaben vorgesehen.

Eine bloße Ermahnung kommt schon deshalb nicht in Betracht, weil die Bedeutung des strafrechtlich geschützte Rechtsgutes keineswegs gering ist. Auch eine außerordentliche Strafmilderung gemäß § 20 VStG kommt mangels eines beträchtlichen Überwiegens der Milderungsgründe nicht in Betracht.

Die von der Behörde verhängte Geldstrafe schöpft den gesetzlichen Strafrahmen zu 1,4 % aus und befindet sich daher im untersten Bereich des gesetzlichen Strafrahmens. Das Machen von irreführenden Angaben stellt eine erhebliche Verletzung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes dar, sodass es zur Verhängung einer spürbaren Geldstrafe zu kommen hat. Auch muss der Allgemeinheit vor Augen gehalten werden, dass derartige Verstöße entsprechend geahndet werden. Die von der Behörde festgesetzte Strafhöhe erscheint auch in Anbetracht der unwidersprochen gebliebenen Einkommensverhältnisse nicht zu beanstanden.

In Anbetracht dieser Umstände erweist sich die von der Behörde verhängte Geldstrafe als nicht überhöht, sodass es keinen Anlass zur Herabsetzung der Strafe gab.

8. Zum Kostenausspruch:

8.1. Gemäß § 52 Abs. 1 VwGVG ist in jedem Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes, mit dem ein Straferkenntnis bestätigt wird, auszusprechen, dass der Bestrafte einen Beitrag zu den Kosten des Verfahrens zu leisten hat. Dieser Beitrag ist Abs. 2 leg. cit. zufolge für das Beschwerdeverfahren mit 20 % der verhängten Strafe, mindestens jedoch mit 10 Euro, zu bemessen. Da die Beschwerde gegen Spruchpunkt 1. unbegründet war, war insoweit ein Verfahrenskostenbeitrag vorzuschreiben. In Bezug auf Spruchpunkt 2. waren keine Verfahrenskosten vorzuschreiben; auch die diesbezügliche Vorschreibung von Kosten für das behördliche Verfahren war aufzuheben.

8.2. Was die Barauslagen betrifft, hat die Bf jene Kosten zu tragen, die für die Entscheidung erforderlich waren. Wenn gemeinsam geführte Strafverfahren (hier: ein Straferkenntnis mit zwei Spruchpunkten) gemeinsame Barauslagen (hier: ein Gutachten der AGES) verursachen, und es im Beschwerdeverfahren zum Teil zu einer Einstellung und zum Teil zu einer Bestrafung kommt, hat sich das Verwaltungsgericht einem dem Ausgang der Verwaltungsstrafverfahren adäquater Rechnung tragenden Aufteilungsschlüssels zu bedienen (so VwGH 24.2.1998, 97/11/0301).

Das Gutachten der AGES befasst sich einerseits mit der Kennzeichnung der Haltbarkeit auf dem Etikett sowie den Ergebnissen der kommissionellen Überprüfung des Lebensmittels, aber auch mit weiteren fehlenden Kennzeichnungselementen. Es wurden im angefochtenen Straferkenntnis wegen zwei Übertretungen Geldstrafen verhängt.

Das Kostenverzeichnis der AGES zeigt, dass „allgemeine“ Kosten im Zusammenhang mit der Gutachtenserstellung angefallen sind (180,70 für Euro für die Kennzeichnungsprüfung und die Auftragsverwaltung), die folglich beiden Spruchpunkten gleichermaßen zuzurechnen sind; aber auch solche Kosten, die ausschließlich der hier gegenständlichen Verwaltungsübertretung zuzuordnen sind (sensorischen Prüfungskosten in der Höhe von insgesamt 74 Euro).

Das Gericht setzt die zu ersetzenden Barauslagen folglich mit der Hälfte der allgemeinen Kosten des Gutachtens zuzüglich der Kosten der sensorischen Prüfung fest.

9. Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

IV. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, weil keine Rechtsfrage zu klären war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Der Verwaltungsgerichtshof hat sich bereits wiederholt mit dem Begriff des Inverkehrbringens, insbesondere im Zusammenhang mit Erzeugungsbetrieben, auseinandergesetzt. Die sich im gegenständlichen Verfahren stellenden Fragen betrafen den konkreten Einzelfall und die konkreten Rahmenbedingungen; sie warfen keine Fragen auf, die über den Anlassfall hinausgehen.

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, soweit nicht gesetzlich etwas anderes bestimmt ist. 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. Huemer