



**VERWALTUNGSGERICHT
WIEN**

1190 Wien, Muthgasse 62
Telefon: (+43 1) 4000 DW 38700
Telefax: (+43 1) 4000 99 38700
E-Mail: post@vgw.wien.gv.at

GZ: VGW-022/056/2624/2021-11
A. B.

Wien, 09.05.2022
Kon

Geschäftsabteilung: VGW-M

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Verwaltungsgericht Wien hat durch seine Richterin Dr. Zeller über die Beschwerde des Herrn A. B., vertreten durch Rechtsanwälte, gegen das Straferkenntnis des Magistrates der Stadt Wien, Magistratisches Bezirksamt für den 9./17. Bezirk, vom 13.01.2021, GZ: MBA/.../2020, betreffend eine Verwaltungsübertretung nach dem LMSVG, nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung am 19.05.2021, sowie deren Fortsetzung am 16.06.2021, zu Recht e r k a n n t:

I. Gemäß § 50 VwGVG wird der Beschwerde Folge gegeben, das Straferkenntnis behoben und das Verfahren gemäß § 45 Abs. 1 Z 2 VStG eingestellt.

II. Gemäß § 52 Abs. 8 VwGVG hat der Beschwerdeführer keinen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens zu leisten.

III. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß § 25a VwGG eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 B-VG unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

1.) Das angefochtene Straferkenntnis ist gegen den Beschwerdeführer als Beschuldigten gerichtet und enthält folgenden Spruch:

„1. Datum: 07.05.2020
Ort: Wien, C.-straße
Funktion: handelsrechtliche(r) Geschäftsführer/in
Firma B. GmbH. mit Sitz in Wien, D.- Straße

Sie haben als handelsrechtlicher Geschäftsführer und somit als gemäß § 9 Abs.1 VStG 1991 zur Vertretung nach außen Berufener der B. GmbH. mit Sitz in Wien, D.-Straße, zu verantworten, dass diese Gesellschaft als Unternehmerin im Sinne des § 21 LMSVG am 20.04.2020 das vorverpackte Lebensmittel "Kokos Raspeln" (Auftragsnummer ...) an den Betrieb E. OG, Wien, C.-straße, geliefert und somit in Verkehr gebracht hat und dieses Lebensmittel (6 Packungen zu je 80g) bei einer Kontrolle in diesem Betrieb durch den Magistrat der Stadt Wien, Magistratsabteilung 59 – Marktamt, am 07.05.2020 in einem SB Regal zum weiteren Verkauf an den Endverbraucher bereitgehalten wurde, obwohl die Kennzeichnung dieses Lebensmittels insoferne in folgendem Punkten nicht den Bestimmungen der Verordnung (EU) Nr. 1169/2011 betreffend die Information der Verbraucher über Lebensmittel-LMIV entspricht, als die Nährwertdeklaration gemäß Artikel 9 Absatz 1 lit. I nach Maßgabe der Artikel 30 bis 35 LMIV fehlt, obwohl diese Angabe verpflichtend ist.

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschrift(en) verletzt:

1. § 90 Abs.3 Z.1 in Verbindung mit §§ 4 Abs. 1 und 21 des Lebensmittelsicherheits- und Verbraucherschutzgesetzes - LMSVG, BGBl. Teil I Nr. 13/2006 in der geltenden Fassung in Verbindung mit Abschnitt 1, Artikel 9, Abs. 1, lit. I i.V.m. Artikel 30 bis 35 der Verordnung (EU) Nr. 1169/2011 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 25. Oktober 2011 betreffend die Information der Verbraucher über Lebensmittel in der geltenden Fassung

Wegen dieser Verwaltungsübertretung(en) wird (werden) über Sie folgende Strafe(n) verhängt:

Geldstrafe von	falls diese uneinbringlich ist, Ersatzfreiheitsstrafe von	Freiheitsstrafe von	Gemäß
1. € 760,00	0 Tage(n) 20 Stunde(n) 0 Minute (n)		gemäß § 90 Abs. 3 Lebensmittelsicherheits- und Verbraucherschutzgesetz (LMSVG), BGBl. Nr. 13/2006 idGF i.V.m. § 9 VStG

Ferner haben Sie gemäß § 64 des Verwaltungsstrafgesetzes 1991 - VStG zu zahlen:

€ 76,00 als Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens, das sind 10% der Strafe, jedoch mindestens € 10 für jedes Delikt.

Der zu zahlende Gesamtbetrag (Strafe/Kosten/Barauslagen) beträgt daher

€ 836,00

Gemäß § 64 Abs. 3 des Verwaltungsstrafgesetzes haben Sie außerdem die in diesem Strafverfahren entstandenen Barauslagen zu ersetzen:

€ 178,50 als Barauslagen für die AGES, Institut für Lebensmittelsicherheit Innsbruck. Bei der Vorschreibung dieser Gebühr ist die nachfolgende Auftragsnummer im Feld Zahlungsreferenz: „...“ und der Empfänger „Österreichische Agentur für Gesundheit und Ernährungssicherheit GmbH“ anzuführen, IBAN: ..., BIC:

Die B. GmbH.. haftet für die mit diesem Bescheid über den zur Vertretung nach außen Berufenen, Herr A. B. verhängte Geldstrafe von € 760,00 und die Verfahrenskosten in der Höhe von € 76,00 sowie für sonstige in Geld bemessene Unrechtsfolgen gemäß § 9 Abs.7 VStG zur ungeteilten Hand.“

In der fristgerecht dagegen erhobenen Beschwerde wird eingewendet, dass der Tatbestand nicht erfüllt sei.

2.) Aus dem vorliegenden Akteninhalt geht folgender Sachverhalte vor:

Die gegenständliche Anzeige wurde am 07.07.2020 gelegt und darin der inkriminierte Sachverhalt zur Anzeige gebracht.

Aus dem im Akt einliegenden Gutachten der AGES vom 08.05.2020 geht hervor, dass die gegenständliche Ware untersucht wurde und das verpackte Lebensmittel der Verordnung (EU) Nummer 1169/2011 betreffend Information der Verbraucher über Lebensmittel unterläge. Die Kennzeichnung sei fehlerhaft, da die Nährwertdeklaration nach Art. 9 Abs. 1 Buchstabe I fehle.

In der Folge wurde das gegenständliche Verwaltungsstrafverfahren eingeleitet. Der Beschwerdeführer nahm im Verwaltungsverfahren dazu nicht Stellung.

3.) In der Sache fand vor dem Verwaltungsgericht Wien am 19.05.2020 und 16.06.2020 eine öffentliche mündliche Verhandlung unter Beiziehung eines amtlichen Sachverständigen statt.

Die Entscheidung wurde im Anschluss an die Verhandlung nicht verkündet, es war die Beweiswürdigung und das Ergebnis des Gutachtens des amtlichen Sachverständigen noch zu evaluieren.

4.) Das Verwaltungsgericht Wien hat erwogen:

Die VO (EU)1169/2011 lautet auszugsweise:

Erwägungsgrund 34 lautet:

Die Nährwertdeklaration für Lebensmittel bezieht sich auf Informationen zum Energiegehalt und zu bestimmten Nährstoffen in Lebensmitteln. Die Pflicht zur Information über den Nährwert auf der Verpackung sollte Ernährungsmaßnahmen als Bestandteil der Gesundheitspolitik ergänzen, die wissenschaftliche Empfehlungen im Bereich der Aufklärung der Öffentlichkeit über Ernährungsfragen umfassen und eine fundierte Auswahl von Lebensmitteln fördern können.

Artikel 2

Begriffsbestimmungen

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

..

b) die Begriffsbestimmungen für „Verarbeitung“, „unverarbeitete Erzeugnisse“ und „Verarbeitungserzeugnisse“ in Artikel 2 Absatz 1 Buchstaben m, n und o der Verordnung (EG) Nr. 852/2004 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29. April 2004 über Lebensmittelhygiene;

...

Art. 9 leg. cit. lautet auszugsweise:

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:

...

l) eine Nährwertdeklaration;

Artikel 16

Ausnahmen von dem Erfordernis bestimmter verpflichtender Angaben

(1) ...

(2) ...

(3) Unbeschadet anderer Unionsvorschriften, die eine Nährwertdeklaration vorschreiben, ist die in Artikel 9 Absatz 1 Buchstabe l genannte Deklaration bei in Anhang V aufgeführten Lebensmitteln nicht verpflichtend.

(4) Unbeschadet anderer Unionsvorschriften, die ein Zutatenverzeichnis oder eine Nährwertdeklaration vorschreiben, sind die in Artikel 9 Absatz 1 Buchstaben b und l aufgeführten Angaben nicht verpflichtend für Getränke mit einem Alkoholgehalt von mehr als 1,2 Volumenprozent.

Die Kommission legt bis zum 13. Dezember 2014 einen Bericht über die Anwendung von Artikel 18 und Artikel 30 Absatz 1 auf die in diesem Absatz

genannten Erzeugnisse vor, der auch darauf eingeht, ob alkoholische Getränke in Zukunft insbesondere der Pflicht zur Angabe des Brennwertes unterliegen sollten, und die Gründe für mögliche Ausnahmen angibt, wobei der Notwendigkeit der Kohärenz mit den übrigen einschlägigen Politiken der Union Rechnung zu tragen ist. In diesem Zusammenhang prüft die Kommission, ob es erforderlich ist, eine Begriffsbestimmung für „Alkopops“ vorzuschlagen. ...

Der Inhalt einer Nährwertdeklaration ist in Art. 30 der Verordnung (EU) 1169/2011 sowie im Anhang geregelt.

Anhang V der genannten Verordnung lautet auszugsweise:

ANHANG V

LEBENSMITTEL, DIE VON DER VERPFLICHTENDEN NÄHRWERTDEKLARATION AUSGENOMMEN SIND

1. Unverarbeitete Erzeugnisse, die nur aus einer Zutat oder Zutatengruppe bestehen;
2. verarbeitete Erzeugnisse, die lediglich einer Reifungsbehandlung unterzogen wurden und die nur aus einer Zutat oder Zutatengruppe bestehen;

...

Art. 2 der VO (EG) 852/2004 lautet auszugsweise:

...

m) „Verarbeitung“ eine wesentliche Veränderung des ursprünglichen Erzeugnisses, beispielsweise durch Erhitzen, Räuchern, Pökeln, Reifen, Trocknen, Marinieren, Extrahieren, Explodieren oder durch eine Kombination dieser verschiedenen Verfahren;

n) „unverarbeitete Erzeugnisse“ Lebensmittel die keine Verarbeitung unterzogen wurden, einschließlich Erzeugnisse, die geteilt, ausgelöst, getrennt, in Scheiben geschnitten, ausgebeint, fein zerkleinert, entrollt setzt, gemahlen, geschnitten, gesäubert, garniert, enthüllt, geschliffen, gekühlt, gefroren, tiefgefroren oder aufgetaut wurden.

Unstrittig war auf der Verpackung der „Kokos Raspeln“ keine Nährwertdeklaration angebracht.

Strittig war, ob das Produkt unter die Ausnahmebestimmung Anhang V Z. 1 oder Z. 2 fällt.

Es steht fest, dass das vorliegende Produkt „Kokos Raspeln“ aus der Kokosnuss hergestellt wurde. Das Produkt Kokosraspeln beinhaltet keine weiteren Zutaten. Dazu wurde die Kokosnuss als Ganzes in der Sonne getrocknet. Anschließend wird die bräunliche Schale außen entfernt und man kommt zur darunterliegenden, weißen Schicht. Diese wird nochmals getrocknet, wobei in diesem

Trocknungsvorgang der Wassergehalt auf 5 % reduziert wird. Danach wird diese getrocknete Kokosnuss geraspelt.

Ein Reifen und ein Trocknen stellt eine Verarbeitung im Sinne der VO (EG) 852/2004 dar. Gegenständlich wurde das Produkt dadurch hergestellt, dass ein Lebensmittel getrocknet wurde und anschließend geraspelt wurde. Demnach stellt dies ein verarbeitetes Produkt gemäß Art. 2 der VO 1169/2011 in Verbindung mit Art. 2 der VO (EG) 852/2004 dar.

Anhang V Z. 2 der VO 1169/2011 sieht vor, dass verarbeitete Produkte dann nicht eine Nährwertdeklaration enthalten müssen, wenn sie lediglich einer Reifungsbehandlung unterzogen wurden.

Demnach stellt sich hier die Frage, ob die Trocknung des Ursprungslebensmittels eine Reifungsbehandlung darstellt:

Unstrittig handelt es sich bei dem Produkt um ein Lebensmittel, welches nur aus einer Zutat besteht.

Der amtliche Sachverständige führte nicht nur nachvollziehbar zur Herstellung von Kokosraspeln aus, sondern auch unter die Ausnahme des Anhang V fallenden – „beef jerky“ (wobei es sich um getrocknetes Rindfleisch handelt).

Es erscheint der Vergleich aufgrund des ähnlichen Trocknungsprozesses naheliegend. Es liegt demnach auch gegenständlich eine Reifung durch Trocknung vor (vgl. so auch Moritz Hagenmeyer, LMIV Kommentar, Seite 243, Punkt 2., Mit weiterem Hinweis auf Voit/Grube zu Art. 16 LMIV, Rdnr. 31).

Demnach fällt das vorliegende Produkt unter die Ausnahmeregelung des Anhang V Z. 2 der VO (EU) 1169/2011 und war daher keine Nährwertdeklaration verpflichtend in die Kennzeichnung aufzunehmen.

Es war daher spruchgemäß vorzugehen.

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da eine Rechtsprechung zu dieser Bestimmung keine Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Ebenfalls liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

B e l e h r u n g

Gegen dieses Erkenntnis besteht die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Die Beschwerde bzw. Revision ist innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung der Entscheidung durch eine bevollmächtigte Rechtsanwältin bzw. einen bevollmächtigten Rechtsanwalt abzufassen und ist die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und die außerordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Verwaltungsgericht Wien einzubringen. Für die Beschwerde bzw. die Revision ist eine Eingabengebühr von je 240 Euro beim Finanzamt Österreich, Dienststelle Sonderzuständigkeiten zu entrichten.

Es besteht die Möglichkeit, Verfahrenshilfe für das Verfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof bzw. Verfassungsgerichtshof zu beantragen.

Der Antrag auf Verfahrenshilfe ist für ein Beschwerdeverfahren vor dem Verfassungsgerichtshof unmittelbar beim Verfassungsgerichtshof einzubringen. Für ein außerordentliches Revisionsverfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof ist der Antrag unmittelbar beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen. Dies in beiden Fällen jeweils innerhalb der oben genannten sechswöchigen Beschwerde- bzw. Revisionsfrist.

Ferner besteht die Möglichkeit, auf die Revision beim Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zu verzichten. Der Verzicht hat ausdrücklich zu erfolgen und ist bei einem Verzicht auf die Revision dem Verwaltungsgericht, bei einem Verzicht auf die Beschwerde bis zur Zustellung der

Entscheidung dem Verwaltungsgericht, nach Zustellung der Entscheidung dem Verfassungsgerichtshof schriftlich bekanntzugeben oder zu Protokoll zu erklären. Der Verzicht hat zur Folge, dass eine Revision bzw. Beschwerde nicht mehr zulässig ist. 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:

Das Verwaltungsgericht Wien ist weder zur Entgegennahme von zu begleichenden Geldstrafen noch zur Eintreibung solcher zuständig. Im Falle einer rechtskräftigen Verhängung einer Geldstrafe wenden Sie sich bitte an die Verwaltungsbehörde (die Kontaktdaten finden Sie am angefochtenen Straferkenntnis), welche die Strafe verhängt hat!

Verwaltungsgericht Wien

Dr. Zeller