

# TE UVS Steiermark 1998/06/03 30.12-25/98

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 03.06.1998

## Spruch

Der Unabhängige Verwaltungssenat für die Steiermark hat durch das Senatsmitglied Dr. Hütter über die Berufung des Herrn Peter H, geb. am 21.06.1951, Bad G, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Feldbach vom 10.04.1998, GZ.: 15.1 1997/4655, wie folgt entschieden:

Gemäß § 66 Abs 4 Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 (im folgenden AVG) in Verbindung mit § 24 Verwaltungsstrafgesetz 1991 (im folgenden VStG) wird die Berufung mit der Maßgabe abgewiesen, daß für den Fall der Uneinbringlichkeit der Geldstrafe die Ersatzfreiheitsstrafe nach§ 16 VStG mit 8 Stunden neu festgesetzt wird.

Der Spruch des Straferkenntnisses wird

1.)

in der Sachverhaltsumschreibung wie folgt neu gefaßt:

Herr Peter H, geb. 21.06.1951, hat als handelsrechtlicher Geschäftsführer der H Gesellschaft m.b.H. mit Sitz in Bad G am 30.07.1997 um 11.40 Uhr dem Lebensmittelaufsichtsorgan Friedrich

K des Amtes der Steiermärkischen Landesregierung, Fachabteilung für das Gesundheitswesen, den Zutritt zum Eisproduktionsraum in der Hotelpension Villa M in Bad G 14 mit den Worten: Ich habe jetzt keine Zeit, kommen Sie um 14.00 Uhr wieder. verweigert, obwohl er dem Aufsichtsorgan den Zutritt hätte gestatten müssen;

2.)

bezüglich der verletzten Rechtsvorschrift wie folgt präzisiert:

§ 38 1. Satz Lebensmittelgesetz 1975 - LMG.

Der übrige Spruch bleibt unberührt.

## Text

Die belangte Behörde (Bezirkshauptmannschaft Feldbach als erste Instanz) warf dem nunmehrigen Berufungswerber mit Straferkenntnis folgenden Sachverhalt vor:

Am 30.07.1997 um 11.40 Uhr sei von einem Lebensmittelaufsichtsorgan der Versuch unternommen worden, in der Hotelpension Villa M in Bad G 14 eine lebensmittelpolizeiliche Nachkontrolle durchzuführen. Dabei sei das Lebensmittelaufsichtsorgan vom Berufungswerber als Geschäftsführer und nach § 9 VStG Verantwortlicher beschimpft und die Revision verweigert worden, obwohl dem Organ nach § 38 LMG der Zutritt und die Kontrolle zu ermöglichen gewesen wäre.

Dadurch sei § 38 LMG verletzt worden.

Nach § 74 Abs 4 Z 2 leg. cit. wurde eine Geldstrafe von S 1.000,--

(Ersatzarrest 1 Tag, 12 Stunden) verhängt.

Der Beschuldigte berief mit folgender Begründung:

Die ihm vorgeworfene Verwaltungsübertretung sei von der Behörde nur durch die Anzeige der Fachabteilung für das Gesundheitswesen für erwiesen angenommen worden. Da die Behörde nicht begründet habe, warum sie seinen Ausführungen keine Beachtung geschenkt habe, liege eine offensichtliche Einseitigkeit vor. Er habe keinesfalls eine Nachkontrolle verhindert. Bei Erscheinen des Kontrollorgans am 30.07.1997 um 11.40 Uhr sei in seinem Kleinbetrieb gerade Hochbetrieb zur Mittagszeit gewesen, weshalb er erklärt habe, daß seine Anwesenheit bei der Nachkontrolle erst ab 14.00 Uhr, nachdem die Mittagsgäste bedient worden seien, möglich sei. Eine Kontrolle zur Mittagszeit hingegen sei nur ohne seine unmittelbare Mitwirkung möglich, da sonst der gesamte Betrieb empfindlich gestört würde. Niemals habe er die Kontrolle bzw. den Zugang zu den Betriebsräumlichkeiten verweigert. Das Kontrollorgan habe sein Büro mit den Worten: Es gibt jetzt eine Anzeige. verlassen, ohne den Grund hiefür anzugeben und habe dann noch kurz die Küche besucht und danach das Lokal verlassen. Dadurch sei klar erwiesen, daß er keinesfalls den Zutritt verweigert habe, da das Kontrollorgan ohne weiteres die Lokalräume nach dem Gespräch im Büro betreten habe können, ohne irgendwie dabei behindert zu werden. Nach einem kurzen Blick in die Küche habe das Kontrollorgan den Betrieb wieder verlassen. Diesen Sachverhalt könne jederzeit sein Koch, Herr Alois Sch, bezeugen, da er zum Zeitpunkt, als das Kontrollorgan die Küche betreten habe, anwesend gewesen sei. Die Behörde habe aber den Koch nie als Zeugen befragt. Abgesehen davon bedeute eine Nachkontrolle zur Hauptbetriebszeit wegen der gravierenden Betriebsstörung eine schikanöse Amtsausübung, da die Kontrolle ja auch zwei Stunden später möglich gewesen wäre. Es habe keine Gefahr in Verzug für Menschen bestanden und durch eine spätere Kontrolle wären die Erhebungsergebnisse nicht verfälscht worden. Da er die Nachkontrolle aus obigen Gründen nicht verweigert habe, beantrage er die Aufhebung des Straferkenntnisses. Der Unabhängige Verwaltungssenat für die Steiermark verhandelte die Berufungssache am 26.05.1998 und vernahm den Berufungswerber als Partei und das Lebensmittelaufsichtsorgan, Herrn Friedrich K, sowie den Koch des Berufungswerbers, Herrn Alois Sch, als Zeugen. Aufgrund der Beweisergebnisse gelangt die Berufungsbehörde zu folgenden Feststellungen:

Herr Peter H ist handelsrechtlicher Geschäftsführer der H Gesellschaft m.b.H. mit Sitz in Bad G. Diese betreibt als Pachtbetrieb das Kur- und Ferienhotel Villa M mit 50 Betten. Der Berufungswerber ist seit 1979 dessen Betriebsleiter. Die Saison dauert von 01. April bis Ende Oktober oder Mitte November. Der Restaurantbetrieb für die Hausgäste ist von 07.00 Uhr bis 10.00 Uhr, 12.00 Uhr bis 14.00 Uhr und 18.00 Uhr bis 19.00 Uhr. Von 14.00 Uhr bis 20.00 Uhr gibt es einen Kaffeehausbetrieb, der für jedermann offen ist. Im Rahmen des Kaffeehausbetriebes gibt es auch einen Speiseisverkauf. Das Speiseis wird in einem eigenen Produktionsraum, der direkt neben der Küche liegt, erzeugt. Bei einer Kontrolle am 11.06.1997 hatte das Lebensmittelaufsichtsorgan, Herr Friedrich K, im Eisproduktionsraum bauliche Schäden und einen massiven Schabenbefall festgestellt. Dem Berufungswerber war die unmittelbare Behebung der Mängel aufgetragen und eine baldige Nachkontrolle in Aussicht gestellt worden.

Am 30.07.1997 betrat Herr Friedrich K die Villa M um 11.40 Uhr. Die Tür zur im Erdgeschoß gelegenen Küche war offen. Er fragte den Koch, Herrn Alois Sch, nach dem Chef. Der Koch verwies ihn zur Rezeption im ersten Stock. Der Berufungswerber war dort anwesend. Herr K sagte ihm, daß er zwecks Nachkontrolle gekommen sei.

Daraufhin sagte der Berufungswerber in lautem Ton: Ich habe jetzt keine Zeit, kommen Sie um 14.00 Uhr wieder. Er gab ihm weiters zu verstehen, daß er unter Druck sei und daß Herr K ohnedies erst kürzlich dagewesen sei. Herr K sagte ihm daraufhin, daß er eine Anzeige machen werde, wenn eine Revision nicht möglich sei. Der Berufungswerber antwortete darauf: Machen Sie, was Sie wollen. und ließ Herrn K vor der Rezeption stehen. Der Speisesaal war zu diesem Zeitpunkt leer. Auf der Terrasse saß eine Kellnerin mit vier Gästen. Der Berufungswerber hat zu Herrn K nicht gesagt, daß er die Räumlichkeiten allein anschauen könne. Herr K verließ hierauf das Haus, ohne die Revision durchgeführt zu haben und insbesondere ohne beim Weggehen in die Küche hineingegangen zu sein.

Der Sachverhalt stützt sich auf folgende Beweismittel:

Der Firmenname, der Sitz der Gesellschaft und die Funktion des Berufungswerbers als handelsrechtlicher Geschäftsführer ergeben sich aus dem Firmenbuchauszug FN 60930 d, die weiteren Angaben zum Betrieb aus der Aussage des Berufungswerbers.

Übereinstimmung besteht zwischen den Aussagen darüber, daß vor dem 30.07.1997 eine Kontrolle stattgefunden hat, bei welcher Küchenschabenbefall und bauliche Schäden im Eisproduktionsraum festgestellt worden waren. Nach der Aussage des Herrn K war dem Berufungswerber eine Nachkontrolle in Kürze in Aussicht gestellt worden, nach Aussage des Berufungswerbers hatte er eine Unterschrift auf dem Erhebungsbericht des Aufsichtsorgans geleistet, sodaß als erwiesen anzunehmen ist, daß der Berufungswerber über eine bevorstehende Nachkontrolle Bescheid wußte.

Der Ablauf des Geschehens am 30.07.1997 ergibt sich in erster Linie aus der Aussage des Herrn Friedrich K, aber bezüglich der mündlichen Äußerung des Berufungswerbers: Ich habe jetzt keine Zeit, kommen Sie um 14.00 Uhr wieder, auch aus dessen eigener Aussage.

Nicht bewiesen wurde das Berufungsvorbringen, daß Herr K beim Weggehen noch die Küche betreten habe. Aus der Aussage des Herrn K ergibt sich auch klar - und dieser Aussage ist diesbezüglich zu folgen -, daß der Berufungswerber ihm nicht gesagt hat, daß er die Räumlichkeiten allein anschauen könne.

Aus der Aussage des Herrn Alois Sch waren keine verwertbaren Beweisergebnisse zu gewinnen, da sich dieser Zeuge weder an das Datum noch an den Namen des Kontrollorgans erinnern konnte.

Rechtsbeurteilung:

§ 38 1. Satz LMG:

Die Geschäfts- oder Betriebsinhaber sowie ihre Stellvertreter und Beauftragten sind verpflichtet, alle Orte und Beförderungsmittel dem Aufsichtsorgan über Aufforderung anzugeben, die dem Verkehr mit den diesem Bundesgesetz unterliegenden Waren dienen oder wo Tiere (§ 15) gehalten oder Pflanzen (§ 16) gebaut werden, und den Zutritt zu diesen Orten und Beförderungsmitteln zu gestatten. Der Berufungswerber ist als Betriebsleiter der Hotelpension Villa M bzw. als handelsrechtlicher Geschäftsführer der H Gesellschaft m. b.H. als Betriebsinhaber im Sinne des § 38 LMG anzusehen. Der Eisproduktionsraum, dem die Nachkontrolle gelten sollte, ist ein Ort, der dem Verkehr mit Speiseeis und damit einer dem LMG unterliegenden Ware diente. Der Berufungswerber hätte Herrn K am 30.07.1997 um 11.40 Uhr den Zutritt zum Eisproduktionsraum zu gestatten gehabt, gab aber auf das diesbezügliche Kontrollersuchen zu verstehen, daß er jetzt keine Zeit habe und daß Herr K um 14.00 Uhr wiederkommen solle, wobei dies in lautem Ton zum Ausdruck gebracht wurde.

Eine dem § 38 1. Satz LMG vergleichbare Bestimmung enthält § 26 Abs 2 AuslBG, wonach näher bezeichnete Behörden zur Durchführung ihrer Aufgaben berechtigt sind, die Betriebsstätten, Betriebsräume und auswärtigen Arbeitsstellen, die Aufenthaltsräume der Arbeitnehmer sowie bei begründetem Verdacht nicht ortsüblicher Unterbringung auch die vom Arbeitgeber den Arbeitnehmern beigestellten Wohnräume und Unterkünfte zu betreten. In dem diese Bestimmung betreffenden Erkenntnis ZI. 93/09/0491 vom 30.06.1994 hat der Verwaltungsgerichtshof - unter Hinweis auf die Rechtsprechung zu § 18 Abs 1 ArbIG 1974 und § 24 Abs 1 ArbIG 1993 - ausgesprochen, daß eine Behinderung der Organe des Arbeitsinspektorates in der Ausübung ihres Dienstes bereits vorliegt, wenn ihnen untersagt wird, den Betrieb zu betreten, und wenn sie sich diesem Verbot fügen. Der Straftatbestand sei somit nicht erst im Falle eines tatsächlichen Behinderungsverhaltens (z.B. Versperren des Betriebstores) als erfüllt anzusehen. Schon die an die Kontrollorgane ergangene Aufforderung, das Betriebsgelände zu verlassen, habe diese jedenfalls an der Durchführung einer Kontrolle im Sinn des § 26 Abs 2 AuslBG gehindert. Im vorliegenden Fall hat der Berufungswerber mit seinem zitierten Ausspruch deutlich zum Ausdruck gebracht, daß Herr K zu diesem Zeitpunkt keinen Zutritt zum Eisproduktionsraum erhält. Dieser konnte diese Worte bzw. das darin zum Ausdruck gebrachte Verhalten nur so verstehen, daß ihm der Zutritt zum Eisproduktionsraum zu diesem Zeitpunkt nicht gestattet wird, und hat sich gefügt, indem er den Betrieb verließ. Der Berufungswerber argumentierte mit der Frequentierung des Lokals wegen der Mittagszeit, weshalb ihm die Kontrolle zu diesem Zeitpunkt als schikanös erschien. Nach dem Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 27.11.1995, ZI. 93/10/0238, kann davon nicht die Rede sein, daß eine Störung des Geschäftsbetriebes im Sinne des § 37 Abs 4 LMG schon deshalb vorläge, weil Kunden auf Bedienung warten; umso weniger könne daraus abgeleitet werden, daß eine Kontrolle unterbleiben müsse bzw. die Verweigerung des Zutritts gerechtfertigt wäre. Es sei darauf zu verweisen, daß die Befugnis der Lebensmittelkontrollorgane, Nachschau in Räumlichkeiten zu halten, auf die üblichen Geschäfts- oder Betriebsstunden oder (die Zeit) während die Räumlichkeiten dem Verkehr (§ 1 Abs 2) geöffnet sind beschränkt sei (§ 37 Abs 2 LMG). Es sei nach allgemeiner Erfahrung davon auszugehen, daß sich während der genannten Zeiten in der Mehrzahl der Lebensmitteleinzelhandelsbetriebe durchgehend Kunden aufzuhalten würden. Folgte man der Auffassung der

Beschwerde, daß Lebensmittelkontrollen nur in Abwesenheit von Kunden (oder bei geringer Kundenfrequenz) durchgeführt werden durften, führte dies zum unvertretbaren Ergebnis, daß Lebensmittelkontrollen in Betrieben mit hoher Kundenfrequenz gar nicht (ansonsten nur in höchst eingeschränktem Ausmaß) stattfinden durften.

Auch im vorliegenden Fall hätte - bei angenommener Frequentierung des Restaurants durch Gäste - dies keinen Grund dargestellt, die Kontrolle auf eine Zeit nach 14.00 Uhr zu verschieben. In der Berufung wurde weiters damit argumentiert, daß Herr K ohne Beteiligung des Berufungswerbers die Betriebsräumlichkeiten ohne weiters allein hätte besichtigen können. Darauf ist zu erwidern, daß das Aufsichtsorgan einen derartigen Schluß aus dem mit den Worten:

Ich habe jetzt keine Zeit, kommen Sie um 14.00 Uhr wieder. zum Ausdruck gebrachten Verhalten auf keinen Fall ziehen konnte. Hätte der Berufungswerber die Absicht gehabt, dem Aufsichtsorgan den Zutritt allein zu gestatten, ohne daß er selbst dabei wäre, wäre es nicht nötig gewesen zu sagen: Kommen Sie um 14.00 Uhr wieder. Damit hat der Berufungswerber klar zum Ausdruck gebracht, daß er die Möglichkeit einer Nachschau des Aufsichtsorgans ohne Begleitung nicht ventiliert hat.

Es liegt somit ein Verstoß gegen § 38 1. Satz LMG vor. Für diesen haftet der Berufungswerber als Betriebsinhaber und handelsrechtlicher Geschäftsführer der GesmbH.

Bei der Verwaltungsübertretung nach § 74 Abs 4 Z 2 LMG i.V.m. § 38 LMG handelt es sich um ein Ungehorsamsdelikt. Den Beschuldigten trifft daher gemäß § 5 Abs 1 VStG die Verpflichtung, glaubhaft zu machen, daß ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft. Dabei hat er initiativ alles darzulegen, was für seine Entlastung spricht, insbesondere, daß er solche Maßnahmen getroffen habe, die unter den vorhersehbaren Verhältnissen mit Grund die Einhaltung der gesetzlichen Vorschriften erwarten ließen (Ringhofer, Verwaltungsverfahrensgesetze II, § 5 VStG, E 64, 65). Im vorliegenden Fall ist aufgrund der Umstände - der Berufungswerber hat den Zutritt mit klar zum Ausdruck gebrachten Worten verweigert - zu schließen, daß er vorsätzlich gehandelt hat. Nach § 74 Abs 4 Z 2 LMG macht sich, wer den Bestimmungen des § 38 zuwiderhandelt, sofern die Tat nicht nach den §§ 56 bis 64 oder nach anderen Bestimmungen einer strengereren Strafe unterliegt, einer Verwaltungsübertretung schuldig und ist wie nach Abs 1 zu bestrafen. Nach Abs 1 ist eine Geldstrafe bis zu S 50.000,-- zu verhängen. Gemäß § 19 Abs 1 VStG ist Grundlage für die Bemessung der Strafe stets das Ausmaß der mit der Tat verbundenen Schädigung oder Gefährdung derjenigen Interessen, deren Schutz die Strafdrohung dient, und der Umstand, inwieweit die Tat sonst nachteilige Folgen nach sich gezogen hat.

Durch die Verweigerung des Zutrittes zum Eisproduktionsraum hat der Berufungswerber das Lebensmittelaufsichtsorgan an der Durchführung seiner gesetzlichen Aufgaben gehindert und die Beseitigung von festgestellten Mängeln im Eisproduktionsraum auf einige Zeit hinausgeschoben.

Gemäß § 19 Abs 2 VStG sind 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 Verwaltungsstrafrechtes sind die Bestimmungen der §§ 32 bis 35 des Strafgesetzbuches sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnisse des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

Es liegen keine Milderungsgründe vor, als erschwerend ist der Vorsatz zu werten.

Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnisse:

Jahreseinkommen: S 160.000,-- Vermögen: Geschäftsanteil an der H Gesellschaft m.b.H. mit einer voll eingezahlten Stammeinlage von S 125.000,-- Hälfteanteil an einem Wohnhaus mit unbekanntem Wert,

Belastungen: anteilige Belastung des Wohnhauses durch ein Darlehen von S 3 Mio. sowie Belastung des Pachtbetriebes durch Schulden von S 3 Mio., Sorgepflichten für 1 Tochter. Die belangte Behörde setzte die Geldstrafe mit einem sehr niedrigen Betrag fest. Eine Herabsetzung kommt schon wegen des Vorsatzes nicht in Betracht, da andernfalls eine abschreckende Wirkung noch weniger erzielbar wäre.

Der Spruch des Straferkenntnisses war in der Sachverhaltsbeschreibung neu zu fassen, da insbesondere auf die Eigenschaft des Berufungswerbers als Betriebsinhaber und als handelsrechtlicher Geschäftsführer hinzuweisen war; weiters war zum Ausdruck zu bringen, daß der Zutritt dem Eisproduktionsraum gegolten hätte.

Die verletzte Rechtsvorschrift war durch Einfügung des ersten Satzes des § 38 LMG zu präzisieren.

Nach § 16 Abs 1 VStG ist, wenn eine Geldstrafe verhängt wird, zugleich für den Fall ihrer Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe festzusetzen.

Nach Abs 2 darf die Ersatzfreiheitsstrafe das Höchstmaß der für die Verwaltungsübertretung angedrohten Freiheitsstrafe und, wenn keine Freiheitsstrafe angedroht und nichts anderes bestimmt ist, zwei Wochen nicht übersteigen. Eine Ersatzfreiheitsstrafe von mehr als 6 Wochen ist nicht zulässig. Sie ist ohne Bedachtnahme auf § 12 nach den Regeln der Strafbemessung festzusetzen.

Die belangte Behörde setzte die Ersatzarreststrafe mit 1 Tag 12 Stunden fest, ließ dabei aber außer Acht, daß auch die Ersatzarreststrafe nach den Regeln der Strafbemessung festzulegen ist. Der Ersatzarrest war auf 8 Stunden herabzusetzen. Dadurch entfällt ein Kostenbeitrag für das Berufungsverfahren (§ 65 VStG). Die Berufung war im übrigen aber abzuweisen.

**Schlagworte**

Lebensmittelaufsichtsorgan Kontrolle Zutritt Verweigerung

**Quelle:** Unabhängige Verwaltungssenate UVS, <http://www.wien.gv.at/uvs/index.html>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)