

Gericht

Verwaltungsgerichtshof

Entscheidungsdatum

20.09.2012

Geschäftszahl

2010/07/0133

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Bumberger und die Hofräte Dr. Enzenhofer und Dr. N. Bachler als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Pühringer, über die Beschwerde 1. des Mag. KF und

2. der F GmbH, beide in H und beide vertreten durch Dr. Georg Lehner, Rechtsanwalt in 4600 Wels, Südtirolerstraße 12a, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates im Land Niederösterreich vom 15. Februar 2010, Zl. Senat-AM-09-0025, betreffend Übertretung des PMG (weitere Partei: Bundesminister für Land- und Forstwirtschaft, Umwelt und Wasserwirtschaft),

Spruch

I. den Beschluss gefasst:

Die Beschwerde der Zweitbeschwerdeführerin wird zurückgewiesen.

II. zu Recht erkannt:

Die Beschwerde des Erstbeschwerdeführers wird als unbegründet abgewiesen.

Die beschwerdeführenden Parteien haben dem Bund Aufwendungen in der Höhe von insgesamt EUR 610,60 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen. Das Kostenersatzbegehren des Bundesamtes für Ernährungssicherheit wird zurückgewiesen.

Begründung

Dem Beschwerdeführer wurde mit Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft A (BH) vom 16. Jänner 2009 unter Spruchpunkt I. zur Last gelegt, am 26. November 2008 im Betrieb der Zweitbeschwerdeführerin in E. 10 mal 100 g eines Pflanzenschutzmittelimitats des in Österreich zugelassenen Pflanzenschutzmittels mit der Bezeichnung "Titus", Pflanzenschutzmittelregisternummer 2478, mit selbiger Bezeichnung, Chargennummer JAN05CE311, gelagert und zum Zwecke des Verkaufs bzw. der sonstigen Abgabe an andere vorrätig gehalten und somit im Sinne des § 12 Abs. 10 PMG in Verkehr gebracht zu haben, obwohl entgegen der Vorgabe des § 3 Abs. 1 PMG das gegenständliche Imitat "Titus" in Österreich nach den Bestimmungen des PMG nicht zugelassen sei. Zudem habe die Ausnahmeregelung des § 3 Abs. 2 PMG nicht zutreffend.

Unter Spruchpunkt II. wurde dem Erstbeschwerdeführer zu Last gelegt, am 26. November 2008 im Betrieb der Zweitbeschwerdeführerin in E. 4 mal 1 l des Pflanzenschutzmittels mit der Bezeichnung "Rubitox flüssig", Pflanzenschutzmittelregisternummer 1268, gelagert und zum Zwecke des Verkaufs bzw. der sonstigen Abgabe an andere vorrätig gehalten und somit im Sinne des § 12 Abs. 10 PMG in Verkehr gebracht zu haben, obwohl die Zulassung für das genannte Produkt mit 22. Juni 2007 aufgehoben worden sei und gemäß § 18 Abs. 3 PMG die Möglichkeit für den Abverkauf der bereits in Verkehr gebrachten Pflanzenschutzmittel lediglich bis 22. Juni 2008 bestanden habe. Zudem sei der Ausnahmetatbestand des § 3 Abs. 2 PMG nicht vorgelegen.

Der Erstbeschwerdeführer wurde als gemäß § 9 Abs. 1 VStG Verantwortlicher der Zweitbeschwerdeführerin wegen I. Übertretung des § 34 Abs. 1 Z 1 lit. a iVm § 3 Abs. 1 PMG und II. Übertretung des § 34 Abs. 1 Z 1 lit. a iVm § 3 Abs. 1 sowie § 18 Abs. 1 und 3 PMG bestraft und über ihn jeweils eine Geldstrafe in der Höhe von EUR 2.000,-- (Ersatzfreiheitsstrafe: 24 Stunden) verhängt.

Dieses Straferkenntnis der BH vom 16. Jänner 2009 wurde auch der Zweitbeschwerdeführerin zugestellt.

Dagegen erhoben der Erstbeschwerdeführer und die Zweitbeschwerdeführerin Berufung an die belangte Behörde.

Nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Berufungsverhandlung wies die belangte Behörde mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid diese Berufungen gemäß § 66 Abs. 4 AVG ab und bestätigte "das erstinstanzliche Straferkenntnis vollinhaltlich".

Begründend führte die belangte Behörde nach Darstellung der Berufungsausführungen aus, dass es sich auf Grund des durchgeführten Ermittlungsverfahrens beim Produkt "Titus", welches in Verkehr gebracht worden sei, nicht um das zugelassene Originalprodukt, sondern um ein Imitat gehandelt habe, welches nicht zugelassen gewesen sei. Dies sei mittels der durchgeführten Analysen des Bundesamtes für Ernährungssicherheit festgestellt worden. Seitens der belangten Behörde bestehe kein Hinweis darauf, dass diese Untersuchungen etwa nicht fachgerecht oder gesetzeskonform erfolgt wären. Für die Einholung "unabhängiger Analysen bzw. die Befragung von Vertretern der Herstellerfirma", wie vom Erstbeschwerdeführer beantragt, bestehe daher kein Anlass.

Bezüglich des Produktes "Rubitox flüssig" sei festzustellen, dass kein Nachweis für die Anwendbarkeit der Ausnahmebestimmung des § 3 Abs. 2 PMG erbracht worden sei, wonach dieses Produkt lediglich zur Anwendung in einem anderen EU-Staat gelangen sollte. Die Produkte würden nämlich ebenso wie alle übrigen Produkte in einem einzigen Pflanzenschutzmittellagererraum gelagert. So gebe es weder eine besondere Kennzeichnung noch sonstige getrennte Lagerung, aus der geschlossen werden könnte, dass diese Produkte nicht zum Verkauf in Österreich bestimmt seien. Aus diesem Grund erübrige sich auch eine Anfrage bei den Registrierungsbehörden. Auch für den Fall, dass dieses Produkt in einem anderen Staat zugelassen wäre, könnte nämlich ein entsprechender Nachweis nach § 3 Abs. 2 PMG nicht erbracht werden, welcher jedoch Voraussetzung für die Inanspruchnahme der Ausnahmebestimmung gewesen wäre.

Zum Verschulden stellte die belangte Behörde fest, dass nach § 5 VStG fahrlässiges Verhalten genüge. Dies sei bei Ungehorsamsdelikten dann anzuwenden, wenn der Täter nicht glaubhaft mache, dass ihn an der Übertretung kein Verschulden treffe.

Der Beschuldigte hätte daher initiativ alles darzutun, was zu seiner Entlastung diene. Dies treffe insbesondere den Umstand, dass auf Grund der gesetzten Maßnahmen mit gutem Grund erwartet werden könne, dass die gesetzlichen Bestimmungen eingehalten würden.

Insoweit der Erstbeschwerdeführer daher vorbringe, er habe die Imitate nicht erkennen können und diese von der Firma P. bezogen, so sei dem entgegenzuhalten, dass grundsätzlich auf jeder Vertriebsstufe die zumutbaren Kontrollen durchzuführen seien. Entgegen dem Berufungsvorbringen sei das Vorliegen eines Imitates jedoch nicht bloß auf Grund der entsprechenden Untersuchungen anzunehmen, sondern unterscheide sich das Produkt auch bereits äußerlich vom Originalprodukt durch eine entsprechend aufgeklebte Chargennummer beim Imitat, wohingegen die Chargennummer beim Original aufgedruckt sei. Außerdem seien die Gebinde des Originalproduktes nach den Feststellungen des Bundesamtes für Ernährungssicherheit optisch anders als die des Imitates. Im Hinblick darauf, dass bereits Monate zuvor das gegenständliche Produkt beprobt worden sei und offensichtlich der "Verdacht einer Fälschung" bestanden habe, hätte daher der Erstbeschwerdeführer bei gehöriger Aufmerksamkeit sehr wohl erkennen können, dass es sich beim gegenständlichen Produkt nicht um das Originalprodukt handle. Insofern sei es daher unerheblich, ob die gegenständlichen Produkte tatsächlich von der Firma P. bezogen worden seien oder nicht, sodass den auf diese Frage zielenden Beweisanträgen keine Bedeutung zukomme.

Dagegen erhoben die beschwerdeführenden Parteien zunächst Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof.

Dieser lehnte mit Beschluss vom 8. Juni 2010, Zl. B 499/10-3, die Behandlung der Beschwerde ab und trat sie über nachträglichen Antrag der Beschwerdeführer an den Verwaltungsgerichtshof zur Entscheidung ab.

In ihrer über Aufforderung des Verwaltungsgerichtshofs ergänzten Beschwerde machen die beschwerdeführenden Parteien Rechtswidrigkeit des Inhaltes sowie Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und beantragte in ihrer Gegenschrift - ebenso wie das Bundesamt für Ernährungssicherheit - die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde.

Auf diese Gegenschriften replizierten die Beschwerdeführer mit einem ergänzenden Schriftsatz.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Die maßgeblichen Bestimmungen des Pflanzenschutzmittelgesetzes 1997 (PMG), BGBl. I Nr. 60/1997 in der hier anzuwendenden Fassung in der Novelle BGBl. Nr. 55/2007, lauten auszugsweise:

"§ 2. ...

(10) 'Inverkehrbringen' ist das Lagern und Vorrätighalten zum Zwecke des Verkaufs oder der sonstigen Abgabe an andere, das Feilhalten, das Verkaufen und jedes sonstige Überlassen an andere - insbesondere auch die Abgabe in Genossenschaften, Vereinen oder sonstigen Vereinigungen an deren Mitglieder - sowie die Einfuhr aus Drittländern.

...

§ 3. (1) Es dürfen nur die Pflanzenschutzmittel, die nach diesem Bundesgesetz zugelassen sind, in Verkehr gebracht werden.

(2) Einer Zulassung bedürfen nicht

1. die nachweisliche Abgabe zur Lagerung mit anschließender Ausfuhr aus dem Gebiet der Gemeinschaft und
2. die Lagerung und der Verkehr von Pflanzenschutzmitteln, die nachweislich zur Anwendung in einem anderen Mitgliedstaat bestimmt und dort zugelassen sind.

...

(4) Wer beabsichtigt, gewerbsmäßig in erster Vertriebsstufe gemäß § 12 Abs. 10 zugelassene Pflanzenschutzmittel in Österreich in Verkehr zu bringen, hat dies vor Aufnahme der Tätigkeit dem Bundesamt für Ernährungssicherheit unter Bekanntgabe der Kennzeichnung der Pflanzenschutzmittel und seiner Anschrift oder gegebenenfalls des Firmensitzes sowie gegebenenfalls unter Nachweis des rechtmäßigen In-Verkehr-Bringens anzumelden (Meldepflichtiger). Der Meldepflichtige unterliegt den Meldepflichten gemäß § 25. Das In-Verkehr-Bringen von Pflanzenschutzmitteln ist unzulässig, wenn der begründete Verdacht besteht, dass die Konformität mit den Rechtsvorschriften der Europäischen Union, insbesondere des Annex I der Richtlinie 91/414/EWG, nicht gegeben ist, oder die Gebühr für die Eintragung in das Pflanzenschutzmittelregister nicht entrichtet wurde.

...

§12. ...

(10) Pflanzenschutzmittel, die in einem Mitgliedstaat, der seit zwei Jahren in einer Verordnung gemäß Abs. 9 angeführt ist, zum In-Verkehr-Bringen zugelassen sind, sind zugelassene Pflanzenschutzmittel nach diesem Bundesgesetz, soweit sie in der Originalverpackung und mit der Originalkennzeichnung einschließlich der Gebrauchsanweisung in deutscher Sprache in Verkehr gebracht werden.

...

§ 18. (1) Eine Zulassung ist von Amts wegen abzuändern oder aufzuheben, wenn

1. die Zulassungsvoraussetzungen nicht oder nicht mehr vorliegen,

...

(3) Sofern im Bescheid keine andere Frist festgesetzt oder der Abverkauf nicht untersagt wurde, beträgt die Frist für den Abverkauf der bereits in Verkehr gebrachten Pflanzenschutzmittel ein Jahr.

...

§ 34. (1) Sofern die Tat nicht den Tatbestand einer in die Zuständigkeit der Gerichte fallenden strafbaren Handlung bildet oder nach anderen Bestimmungen mit strengerer Strafe bedroht ist, begeht eine Verwaltungsübertretung und ist von der Bezirksverwaltungsbehörde zu bestrafen

1. mit Geldstrafe bis zu 14.530 EUR, im Wiederholungsfall bis 29.070 EUR, wer
 - a) Pflanzenschutzmittel entgegen § 3 Abs. 1, 2 oder 4 in Verkehr bringt,

..."

Von der Tatsache, dass es sich beim Pflanzenschutzmittel "Titus" im vorliegenden Beschwerdefall um ein in Österreich nicht zugelassenes Imitat handelte, konnte die belangte Behörde auf Grund eines mängelfrei geführten Ermittlungsverfahrens ausgehen. So hätte der Beschwerdeführer bereits auf Grund des äußeren Erscheinungsbildes bei gehöriger Aufmerksamkeit erkennen müssen, dass es hinreichende Unterschiede zwischen Originalprodukt und Imitat gibt. So weisen die jeweiligen Gebinde optische Verschiedenheiten auf. Zudem ist die Chargennummer beim Imitat lediglich aufgeklebt, während hingegen diese beim Original aufgedruckt ist.

Auch verweist die belangte Behörde zu Recht auf den vom Bundesamt für Ernährungssicherheit bei der Österreichischen Agentur für Gesundheit und Ernährungssicherheit GmbH, Kompetenzzentrum Rückstandsanalytik in Auftrag gegebenen Prüfbericht vom 1. September 2008, der hinsichtlich einer identen Charge zu signifikanten Unterschieden zum Originalprodukt gekommen ist. Mit diesem eingeholten Prüfbericht kam das Bundesamt für Ernährungssicherheit seiner gesetzlichen Verpflichtung nach § 28 Abs. 8 PMG nach.

Nach dieser Bestimmung hat das Bundesamt für Ernährungssicherheit die Untersuchung und Begutachtung der Proben zu veranlassen. Dabei können andere geeignete Anstalten, sonstige Einrichtungen oder fachkundige Personen als Sachverständige herangezogen werden. Die Proben sind darauf zu untersuchen und zu begutachten, ob sie den Vorschriften dieses Bundesgesetzes entsprechen.

Das Bundesamt für Ernährungssicherheit veranlasste die Untersuchung und Begutachtung einer Probe der identen Charge mit dem Ziel der Untersuchung, ob diese den Vorschriften des PMG entspricht. Es bediente sich dabei gesetzeskonform einer dafür gemäß § 28 Abs. 8 PMG geeigneten Einrichtung.

Damit waren aber entgegen den Beschwerdeausführungen keine weiteren sachverständigen Ermittlungen durch die belangte Behörde mehr notwendig.

Im Zusammenhang mit dem Pflanzenschutzmittel "Rubitox" wurde im Verfahren behauptet, dass dieses für den Export in EU-Staaten bestimmt gewesen sei, wo eine Zulassung bereits erfolgt sei. Damit wird die

Ausnahmebestimmung des § 3 Abs. 2 Z 2 PMG ins Treffen geführt, wonach die Lagerung und der Verkehr von Pflanzenschutzmitteln, die nachweislich zur Anwendung in einem anderen Mitgliedstaat bestimmt und dort zugelassen sind, keiner Zulassung bedürften.

Nun trifft es zwar zu, dass § 3 Abs. 2 PMG nicht regelt, in welcher Form der Nachweis der Anwendbarkeit dieses Ausnahmetatbestandes zu erbringen ist. Dies bedeutet aber nicht, dass eine nicht weiter untermauerte Behauptung der Absicht, ein Pflanzenschutzmittel irgendwo im EU-Ausland zu verkaufen, bereits einen solchen Nachweis darstellt. Die Ausnahmebestimmung des § 3 Abs. 2 Z 2 PMG kann jemand vielmehr nur dann ins Treffen führen, wenn er für die Behörde nachvollziehbar darlegen kann, dass das betreffende Pflanzenschutzmittel für die Anwendung in einem bestimmten Mitgliedstaat bestimmt ist und dass das Pflanzenschutzmittel dort auch zugelassen ist (vgl. dazu die hg. Erkenntnisse vom 27. März 2008, Zlen. 2007/07/0038, 2007/07/0136, und vom 26. Juni 2008, Zl. 2006/07/0033).

Dieser Verpflichtung ist der Erstbeschwerdeführer nicht nachgekommen.

Die belangte Behörde ging auf Grund der Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens - im Besonderen auf Grund der Einvernahmen in der öffentlichen mündlichen Berufungsverhandlung - in schlüssiger Beweiswürdigung davon aus, dass in Österreich nicht zugelassene Pflanzenschutzmittel "zum Verkauf in Österreich bestimmt" waren, d.h. zum Zwecke des Verkaufes vorrätig gehalten wurden.

Damit war die Beschwerde des Erstbeschwerdeführers gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen.

Der angefochtene Bescheid - mit dem der Spruchinhalt des Bescheides der Behörde erster Instanz übernommen wurde - enthält in seinem Spruch ebenso wie der erstinstanzliche Bescheid keinerlei normativen Abspruch über die Haftung der zweitbeschwerdeführenden Partei gemäß § 9 Abs. 7 VStG für die über den Erstbeschwerdeführer verhängte Geldstrafe und die von ihm zu bezahlenden Verfahrenskosten. Der angefochtene Bescheid ist daher mangels eines gegen sie exequierbaren Abspruches - ungeachtet seiner Zustellung an die zweitbeschwerdeführende Partei - nicht geeignet, in deren Rechtssphäre einzugreifen, weshalb der Zweitbeschwerdeführerin auch die Legitimation zur Erhebung der vorliegenden Beschwerde beim Verwaltungsgerichtshof fehlt (vgl. das hg. Erkenntnis vom 24. September 2010, Zl. 2010/02/0160, mwN). Daher war die Beschwerde der Zweitbeschwerdeführerin gemäß § 34 Abs. 1 und Abs. 3 VwGG zurückzuweisen.

Beizufügen ist, dass die Berufung der Zweitbeschwerdeführerin in Ermangelung eines Haftungsausspruches im erstinstanzlichen Bescheid richtigerweise zurückzuweisen gewesen wäre (vgl. das hg. Erkenntnis vom 1. Juli 2010, Zlen. 2008/09/0377, 2008/09/0380).

Der Kostenausspruch gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG iVm der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2008, BGBl. II Nr. 455. Der Antrag des Bundesamtes für Ernährungssicherheit auf Aufwandersatz war zurückzuweisen. Diesem kommt nämlich als Amtspartei im vorliegenden verwaltungsgerichtlichen Verfahren gemäß § 21 VwGG nicht die Stellung als mitbeteiligte Partei zu (vgl. das hg. Erkenntnis vom 16. Dezember 2010, Zlen. 2009/07/0133, 2009/07/0134, mwN).

Wien, am 20. September 2012