

# TE Lvwg Beschluss 2014/9/17 VGW-022/018/26980/2014

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 17.09.2014

## Entscheidungsdatum

17.09.2014

## Index

40/01 Verwaltungsverfahren

## Norm

AVG §10 Abs1 2. Satz

AVG §13 Abs3

VwGVG §17

1. AVG § 10 heute
2. AVG § 10 gültig ab 01.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 58/2018
3. AVG § 10 gültig von 01.01.2012 bis 31.07.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2011
4. AVG § 10 gültig von 01.01.2010 bis 31.12.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 135/2009
5. AVG § 10 gültig von 01.01.2008 bis 31.12.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 5/2008
6. AVG § 10 gültig von 01.01.1999 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 158/1998
7. AVG § 10 gültig von 01.02.1991 bis 31.12.1998

1. AVG § 13 heute
2. AVG § 13 gültig ab 15.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 57/2018
3. AVG § 13 gültig von 01.01.2012 bis 14.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2011
4. AVG § 13 gültig von 01.01.2011 bis 31.12.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 5/2008
5. AVG § 13 gültig von 01.01.2008 bis 31.12.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 5/2008
6. AVG § 13 gültig von 01.07.2004 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/2004
7. AVG § 13 gültig von 01.03.2004 bis 30.06.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/2004
8. AVG § 13 gültig von 20.04.2002 bis 29.02.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 65/2002
9. AVG § 13 gültig von 01.01.2002 bis 19.04.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 137/2001
10. AVG § 13 gültig von 01.01.1999 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 158/1998
11. AVG § 13 gültig von 01.02.1991 bis 31.12.1998

1. VwGVG § 17 heute
2. VwGVG § 17 gültig ab 01.01.2014

## Text

Das Verwaltungsgericht Wien hat durch seinen Richter DDr. Lacina über die Beschwerde des Herrn L., gegen

das Straferkenntnis des Magistrates der Stadt Wien, Magistratisches Bezirksamt für den 9. Bezirk vom 16.05.2014, Zahl: MBA 09 - S 32603/13 wegen einer Verwaltungsübertretung nach § 90 Abs. 4 Z 2 in Verbindung mit § 21 des Lebensmittelsicherheits- und Verbraucherschutzgesetzes (LMSVG), BGBl. I Nr. 13/2006 in der geltenden Fassung, denDas Verwaltungsgericht Wien hat durch seinen Richter DDr. Lacina über die Beschwerde des Herrn L., gegen das Straferkenntnis des Magistrates der Stadt Wien, Magistratisches Bezirksamt für den 9. Bezirk vom 16.05.2014, Zahl: MBA 09 - S 32603/13 wegen einer Verwaltungsübertretung nach Paragraph 90, Absatz 4, Ziffer 2, in Verbindung mit Paragraph 21, des Lebensmittelsicherheits- und Verbraucherschutzgesetzes (LMSVG), Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 13 aus 2006, in der geltenden Fassung, den

## BESCHLUSS

gefasst:

I. Die Beschwerde wird gemäß§ 31 Abs. 1 VwGVG i V m § 13 Abs. 2 AVG 1991 als unzulässig zurückgewiesen.römisch eins. Die Beschwerde wird gemäß Paragraph 31, Absatz eins, VwGVG in Verbindung mit Paragraph 13, Absatz 2, AVG 1991 als unzulässig zurückgewiesen.

II. Gegen diesen Beschluss ist gemäß§ 25a VwGG eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig.römisch zwei. Gegen diesen Beschluss ist gemäß Paragraph 25 a, VwGG eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Artikel 133, Absatz 4, B-VG nicht zulässig.

## Begründung

1. Mit dem angefochtenen Straferkenntnis des Magistrates der Stadt Wien, Magistratisches Bezirksamt für den 9. Bezirk vom 16.05.2014, Zahl: MBA 09 – S 32603/13, wurde dem Beschwerdeführer (im Folgenden kurz: Bf) Folgendes zur Last gelegt (Blatt 20):

„Sie haben am 22.08.2012 als Gewerbeinhaber bei Ausübung des Gastgewerbes in der Betriebsart eines Restaurants in Wien, W..., somit als Lebensmittelunternehmer, insoferne die Bestimmungen des Lebensmittelsicherheits- und Verbraucherschutzgesetzes nicht eingehalten, als im Zuge einer Revision um 11.30 Uhr folgender Sachverhalt festgestellt wurde:

Aufgrund der vorgefundenen Mängel war die Eigenkontrolle (insbesondere die Reinigung und die Kontrolle der Kühltemperaturen) als unzureichend zu beurteilen. Ein Schädlingsmonitoring wurde bis zum Zeitpunkt der Kontrolle nicht durchgeführt, obwohl Unternehmer im Sinne des Art. 17 der Verordnung (EG) Nr. 178/2002 die lebensmittelpolizeilichen Vorschriften einzuhalten, deren Einhaltung durch Eigenkontrollen zu überprüfen und gegebenenfalls die erforderlichen Maßnahmen zur Mängelbehebung oder Risikominderung zu setzen haben. Aufgrund der vorgefundenen Mängel war die Eigenkontrolle (insbesondere die Reinigung und die Kontrolle der Kühltemperaturen) als unzureichend zu beurteilen. Ein Schädlingsmonitoring wurde bis zum Zeitpunkt der Kontrolle nicht durchgeführt, obwohl Unternehmer im Sinne des Artikel 17, der Verordnung (EG) Nr. 178 aus 2002, die lebensmittelpolizeilichen Vorschriften einzuhalten, deren Einhaltung durch Eigenkontrollen zu überprüfen und gegebenenfalls die erforderlichen Maßnahmen zur Mängelbehebung oder Risikominderung zu setzen haben.

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschriften verletzt:

§ 90 Abs. 4 Z 2 in Verbindung mit § 21 des Lebensmittelsicherheits- und Verbraucherschutzgesetzes (LMSVG), BGBl. I Nr. 13/2006 in der geltenden Fassung.Paragraph 90, Absatz 4, Ziffer 2, in Verbindung mit Paragraph 21, des Lebensmittelsicherheits- und Verbraucherschutzgesetzes (LMSVG), Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 13 aus 2006, in der geltenden Fassung.

Wegen dieser Verwaltungsübertretung wird über Sie folgende Strafe verhängt:

Geldstrafe von € 700,00, falls diese uneinbringlich ist, Ersatzfreiheitsstrafe von 1 Tag und 18 Stunden gemäß § 90 Abs. 4 Z. 2 zweiter Strafsatz LMSVG.Geldstrafe von € 700,00, falls diese uneinbringlich ist, Ersatzfreiheitsstrafe von 1 Tag und 18 Stunden gemäß Paragraph 90, Absatz 4, Ziffer 2, zweiter Strafsatz LMSVG.

Ferner haben Sie gemäß § 64 des Verwaltungsstrafgesetzes (VStG) zu zahlen: Ferner haben Sie gemäß Paragraph 64, des Verwaltungsstrafgesetzes (VStG) zu zahlen:

€ 70,00 als Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens, d.s. 10% der Strafe.

Der zu zahlende Gesamtbetrag (Strafe/Kosten) beträgt daher € 770,00.

Außerdem sind die Kosten des Strafvollzuges zu ersetzen.“

2. In der Rechtsmittelbelehrung dieses Bescheides wird dezidiert darauf hingewiesen, dass der Bestrafte binnen einer Frist von vier Wochen nach Zustellung dieses Bescheides eine Beschwerde erheben könne. Bestrafter und damit Partei dieses Verfahrens ist Herr L. und nicht Frau C., der keine Parteistellung zukommt.

Mit Schreiben vom 27.5.2014 erhob Frau C. Beschwerde gegen das Straferkenntnis. Dieses Schreiben wurde von ihr geschrieben und unterfertigt (Blatt 25).

Da weder im erstinstanzlichen Akt, noch im VGW-Akt eine Vollmacht zu finden ist, wurde Frau C. mit Schreiben des Verwaltungsgerichts Wien vom 26.06.2014 gemäß § 17 VwGVG iVm § 13 Abs. 3 AVG aufgefordert, diesen Mangel (fehlende Vollmacht) zu beheben und dem Verwaltungsgericht Wien eine Vollmacht vorzulegen. Jegliche Versuche, dieses Schreiben an Frau C. zuzustellen, scheiterten. Die RSb Kuverts kamen mit dem Vermerk „befindet sich laut Ehefrau in X., weiß selbst nicht wann er wieder kommt (2.7.2013)“ retour. Da weder im erstinstanzlichen Akt, noch im VGW-Akt eine Vollmacht zu finden ist, wurde Frau C. mit Schreiben des Verwaltungsgerichts Wien vom 26.06.2014 gemäß Paragraph 17, VwGVG in Verbindung mit Paragraph 13, Absatz 3, AVG aufgefordert, diesen Mangel (fehlende Vollmacht) zu beheben und dem Verwaltungsgericht Wien eine Vollmacht vorzulegen. Jegliche Versuche, dieses Schreiben an Frau C. zuzustellen, scheiterten. Die RSb Kuverts kamen mit dem Vermerk „befindet sich laut Ehefrau in römisch zehn., weiß selbst nicht wann er wieder kommt (2.7.2013)“ retour.

Nach zweifacher erfolgloser Zustellung und nach Rücksprache mit dem zuständigen Richter DDr. Lacina, wurde eine Parteieneinvernahme ausgeschrieben. Ein Amtsgehilfe wurde mit der Ladung für diese Parteieneinvernahme an die Adresse der Frau C. übersendet. Dieser konnte am 18.7.2014 lediglich die Tochter antreffen (siehe Aktenvermerk vom 18.7.2014, Seite 17 im VGW- Akt). Der Zettel über die Verständigung über die Hinterlegung eines Schriftstückes, wurde somit der Tochter übergeben.

Am 16.9.2014 fand die Parteieneinvernahme statt. Frau C. ist zu dieser, trotz ausgewiesener Ladung, unentschuldigt nicht erschienen.

3. Das Verwaltungsgericht Wien hat erwogen:

Gemäß § 10 Abs. 1 AVG können sich die Beteiligten und ihre gesetzlichen Vertreter, sofern nicht ihr persönliches Erscheinen ausdrücklich gefordert wird, durch eigenberechtigte natürliche Personen, juristische Personen oder eingetragene Personengesellschaften vertreten lassen. Bevollmächtigte haben sich durch eine schriftliche, auf Namen oder Firma lautende Vollmacht auszuweisen. Vor der Behörde kann eine Vollmacht auch mündlich erteilt werden; zu ihrer Beurkundung genügt ein Aktenvermerk. Schreitet eine zur berufsmäßigen Parteienvertretung befugte Person ein, so ersetzt die Berufung auf die ihr erteilte Vollmacht deren urkundlichen Nachweis. Nach Abs. 2 leg.cit. richten sich Inhalt und Umfang der Vertretungsbefugnis nach den Bestimmungen der Vollmacht; hierüber auftauchende Zweifel sind nach den Vorschriften des bürgerlichen Rechts zu beurteilen. Die Behörde hat die Behebung etwaiger Mängel unter sinngemäßer Anwendung des § 13 Abs. 3 von Amts wegen zu veranlassen. Die Behörde kann nach Abs. 4 leg.cit. von einer ausdrücklichen Vollmacht absehen, wenn es sich um die Vertretung durch amtsbekannte Angehörige (§ 36a), Haushaltsangehörige, Angestellte oder durch amtsbekannte Funktionäre von beruflichen oder anderen Organisationen handelt und Zweifel über Bestand und Umfang der Vertretungsbefugnis nicht obwalten. Gemäß Paragraph 10, Absatz eins, AVG können sich die Beteiligten und ihre gesetzlichen Vertreter, sofern nicht ihr persönliches Erscheinen ausdrücklich gefordert wird, durch eigenberechtigte natürliche Personen, juristische Personen oder eingetragene Personengesellschaften vertreten lassen. Bevollmächtigte haben sich durch eine schriftliche, auf Namen oder Firma lautende Vollmacht auszuweisen. Vor der Behörde kann eine Vollmacht auch mündlich erteilt werden; zu ihrer Beurkundung genügt ein Aktenvermerk. Schreitet eine zur berufsmäßigen Parteienvertretung befugte Person ein, so ersetzt die Berufung auf die ihr erteilte

Vollmacht deren urkundlichen Nachweis. Nach Absatz 2, leg.cit. richten sich Inhalt und Umfang der Vertretungsbefugnis nach den Bestimmungen der Vollmacht; hierüber auftauchende Zweifel sind nach den Vorschriften des bürgerlichen Rechts zu beurteilen. Die Behörde hat die Behebung etwaiger Mängel unter sinngemäßer Anwendung des Paragraph 13, Absatz 3, von Amts wegen zu veranlassen. Die Behörde kann nach Absatz 4, leg.cit. von einer ausdrücklichen Vollmacht absehen, wenn es sich um die Vertretung durch amtsbekannte Angehörige (Paragraph 36 a.), Haushaltsangehörige, Angestellte oder durch amtsbekannte Funktionäre von beruflichen oder anderen Organisationen handelt und Zweifel über Bestand und Umfang der Vertretungsbefugnis nicht obwalten.

Infolge § 13 Abs. 3 AVG ermächtigen Mängel schriftlicher Anbringen die Behörde nicht zur Zurückweisung. Die Behörde hat vielmehr von Amts wegen unverzüglich deren Behebung zu veranlassen und kann dem Einschreiter die Behebung des Mangels innerhalb einer angemessenen Frist mit der Wirkung auftragen, dass das Anbringen nach fruchtlosem Ablauf dieser Frist zurückgewiesen wird. Wird der Mangel rechtzeitig behoben, so gilt das Anbringen als ursprünglich richtig eingebracht. Infolge Paragraph 13, Absatz 3, AVG ermächtigen Mängel schriftlicher Anbringen die Behörde nicht zur Zurückweisung. Die Behörde hat vielmehr von Amts wegen unverzüglich deren Behebung zu veranlassen und kann dem Einschreiter die Behebung des Mangels innerhalb einer angemessenen Frist mit der Wirkung auftragen, dass das Anbringen nach fruchtlosem Ablauf dieser Frist zurückgewiesen wird. Wird der Mangel rechtzeitig behoben, so gilt das Anbringen als ursprünglich richtig eingebracht.

Wie der oben angeführten Bestimmung des § 10 Abs. 2 AVG zu entnehmen ist, hat die Behörde die Behebung etwaiger Mängel betreffend die Vertretungsbefugnis unter sinngemäßer Anwendung des § 13 Abs. 3 AVG von Amts wegen zu veranlassen. Auch nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist der Mangel einer Vollmacht bei einer auf ein Vollmachtsverhältnis hinweisenden Eingabe als Mangel im Sinne des § 13 Abs. 3 AVG zu werten, der durch einen entsprechenden Auftrag zu beheben ist (vgl. etwa VwGH, 24.2.2005, ZI. 2004/07/0170, u.v.a.). Wie der oben angeführten Bestimmung des Paragraph 10, Absatz 2, AVG zu entnehmen ist, hat die Behörde die Behebung etwaiger Mängel betreffend die Vertretungsbefugnis unter sinngemäßer Anwendung des Paragraph 13, Absatz 3, AVG von Amts wegen zu veranlassen. Auch nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist der Mangel einer Vollmacht bei einer auf ein Vollmachtsverhältnis hinweisenden Eingabe als Mangel im Sinne des Paragraph 13, Absatz 3, AVG zu werten, der durch einen entsprechenden Auftrag zu beheben ist (vergleiche etwa VwGH, 24.2.2005, ZI. 2004/07/0170, u.v.a.).

Nach der ständigen Rechtsprechung kann in Entsprechung eines solchen Verbesserungsauftrages eine (fehlerfreie) Vollmachtsurkunde nicht nur nachgereicht, sondern auch (bei mündlicher Bevollmächtigung im Innenverhältnis) erst im Nachhinein errichtet werden. Entscheidend ist nämlich nicht die - möglicherweise nach der Setzung der Verfahrenshandlung liegende - Datierung der Bevollmächtigungsurkunde, sondern, dass das Vollmachtsverhältnis tatsächlich im Zeitpunkt der Setzung der Verfahrenshandlung durch den Vertreter bereits bestanden hat (vgl. VwGH, 21.5.2012, ZI. 2008/10/0085). Nach der ständigen Rechtsprechung kann in Entsprechung eines solchen Verbesserungsauftrages eine (fehlerfreie) Vollmachtsurkunde nicht nur nachgereicht, sondern auch (bei mündlicher Bevollmächtigung im Innenverhältnis) erst im Nachhinein errichtet werden. Entscheidend ist nämlich nicht die - möglicherweise nach der Setzung der Verfahrenshandlung liegende - Datierung der Bevollmächtigungsurkunde, sondern, dass das Vollmachtsverhältnis tatsächlich im Zeitpunkt der Setzung der Verfahrenshandlung durch den Vertreter bereits bestanden hat (vergleiche VwGH, 21.5.2012, ZI. 2008/10/0085).

Adressat des nunmehr angefochtenen Straferkenntnisses ist Herr L., dem das Straferkenntnis auch richtigerweise von der belangten Behörde zugestellt wurde. Das Vorliegen eines Vollmachtsverhältnisses zwischen dem Bf und Frau C. ist dem Akteninhalt nicht zu entnehmen.

Die gegenständliche Beschwerde, die sich dem Inhalt nach auf das an Herrn L. gerichtete Straferkenntnis bezieht, wurde von Frau C. erhoben und wurde dies auch durch ihre Unterschrift auf der Eingabe bestätigt. Ein Hinweis auf ein Bevollmächtigungsverhältnis ergibt sich auch nicht aus der Beschwerde.

Da das Vorliegen eines entsprechenden Vollmachtsverhältnisses nicht dem Akteninhalt zu entnehmen ist,

wäre es Frau C. gemäß § 10 Abs. 1 zweiter Satz AVG oblegen, eine schriftliche Vollmacht vorzuweisen. Das Fehlen der schriftlichen Vollmacht stellte somit einen Mangel im Sinne des § 17 VwGVG iVm § 13 Abs. 3 AVG dar. Da das Vorliegen eines entsprechenden Vollmachtsverhältnisses nicht dem Akteninhalt zu entnehmen ist, wäre es Frau C. gemäß Paragraph 10, Absatz eins, zweiter Satz AVG oblegen, eine schriftliche Vollmacht vorzuweisen. Das Fehlen der schriftlichen Vollmacht stellte somit einen Mangel im Sinne des Paragraph 17, VwGVG in Verbindung mit Paragraph 13, Absatz 3, AVG dar.

Die Beschwerde war daher spruchgemäß abzuweisen.

4. Die ordentliche Revision ist unzulässig, da 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. 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. 4. Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Artikel 133, Absatz 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. 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.

#### **Schlagworte**

Kein Bevollmächtigungsverhältnis aus der Beschwerde erkennbar; keine schriftliche Vollmacht vorgelegt; Mangel im Sinne des § 17 VwGVG iVm § 13 Abs. 3 AVG

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:LVWGWl:2014:VGW.022.018.26980.2014

#### **Zuletzt aktualisiert am**

26.11.2014

**Quelle:** Landesverwaltungsgericht Wien LVwg Wien, <http://www.verwaltungsgericht.wien.gv.at>

© 2026 JUSLINE

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

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