

TE Vwgh Erkenntnis 2006/10/16 2003/10/0131

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 16.10.2006

Index

50/01 Gewerbeordnung;

Norm

GewO 1994 §370 Abs1;

GewO 1994 §47 Abs1;

GewO 1994 §47 Abs2;

GewO 1994 §47 Abs3;

Beachte

Miterledigung (miterledigt bzw zur gemeinsamen Entscheidung verbunden): 2003/10/0132

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Mizner und Senatspräsident Dr. Novak sowie Hofrat Dr. Stöberl als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Hofer, über die Beschwerden des Mag. W W in W, vertreten durch Waneck & Kunze Rechtsanwaltspartnerschaft in 1010 Wien, Schellinggasse 5, gegen die Bescheide des Unabhängigen Verwaltungssenates Wien 1.) vom 7. April 2003, Zl. UVS- 07/L/45/2034/2002/2, betreffend Übertretung der Nährwertkennzeichnungsverordnung 1995, und 2.) vom 1. April 2003, UVS-07/L/45/2033/2002/2, betreffend Übertretung der Milchhygieneverordnung, zu Recht erkannt:

Spruch

Die angefochtenen Bescheide werden wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgehoben.

Der Bund hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von (insgesamt) EUR 2.342,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen. Das Mehrbegehren wird abgewiesen.

Begründung

Mit Straferkenntnis des Magistrats der Stadt Wien, Magistratisches Bezirksamt für den 17. Bezirk, vom 6. Februar 2002 wurde dem Beschwerdeführer vorgeworfen, er habe "als Filialgeschäftsführer und somit zur Vertretung gemäß § 9 Abs. 2 VStG Berufener" der B. AG eine näher umschriebene Übertretung des "§ 5 Z. 1 und 2 der Nährwertkennzeichnungsverordnung 1995 i.d.g.F. i.V.m. § 74 Abs. 4 Z. 1 Lebensmittelgesetz 1975 i.d.g.F." zu verantworten.

Der dagegen erhobenen Berufung wurde mit dem angefochtenen Bescheid keine Folge gegeben und das Straferkenntnis mit der Maßgabe bestätigt, dass dem Beschwerdeführer nunmehr vorgeworfen wurde, er habe es als

"verantwortlicher Beauftragter gemäß § 9 Abs. 2 VStG" der B. AG zu verantworten, dass diese Gesellschaft am 19. Juni 2001 in ihrer Filiale in Wien 17, ..., zwei Packungen "Käfer Pizza mit Lachs und Shrimps" zum Verkauf an Letztverbraucher angeboten habe, wobei die auf den Verpackungen deklarierten nährwertbezogenen Angaben, nämlich Energiewert, Eiweiß, Fett und Kohlehydrate je 100 g, nicht in der in § 5 Abs. 1 Z. 1 oder 2 der Nährwertkennzeichnungsverordnung 1995, BGBl. Nr. 896, zwingend vorgesehenen Reihenfolge angegeben gewesen seien.

Der Beschwerdeführer habe dadurch § 74 Abs. 5 Z. 2 des Lebensmittelgesetzes 1975 verletzt. Über den Beschwerdeführer wurde eine Geldstrafe in der Höhe von EUR 130,81 (Ersatzfreiheitsstrafe in der Dauer von 21 Stunden) verhängt.

Nach der Begründung habe der Beschwerdeführer in seiner Berufung gegen das Straferkenntnis des Magistrats der Stadt Wien ausgeführt, dass es sich bei dem gegenständlichen Produkt um eine Handelsware handle, die aus Deutschland bezogen werde. Beim Lieferanten handle es sich um einen der renommiertesten Unternehmer Europas auf dem Feinkostsektor, und das gegenständliche Produkt werde im gesamten EU-Raum in der gleichen Aufmachung ohne jede Beanstandung in Verkehr gesetzt. Selbst wenn die Nährwertkennzeichnung nicht in der gleichen Reihenfolge erfolgt sein solle, wie dies die Verordnung vorgebe, könne darin kein strafwidriges Verhalten gesehen werden. Keinesfalls könne auch von einem Informationsdefizit für die Konsumenten gesprochen werden.

Nach Wiedergabe des § 5 Abs. 1 der Nährwertkennzeichnungsverordnung legte die belangte Behörde dar, die Feststellung des strafbaren Verhaltens sei nach Einsichtnahme in die Anzeige der Magistratsabteilung 59, Marktamsabteilung für den 17. Bezirk, sowie in das amtliche Untersuchungszeugnis der Lebensmitteluntersuchungsanstalt der Stadt Wien erfolgt. Das strafbare Verhalten sei vom Beschwerdeführer letztlich auch nicht bestritten worden. Die objektive Tatseite der dem Beschwerdeführer zur Last gelegten Verwaltungsübertretung sei daher als erwiesen zu erachten. Da zum Tatbestand der verfahrensgegenständlichen Verwaltungsübertretung weder der Eintritt eines Schadens noch einer Gefahr gehöre und auch über das Verschulden keine Bestimmung enthalten sei, handle es sich bei dieser Übertretung um ein Ungehorsamsdelikt im Sinne des § 5 Abs. 1 VStG. Bei diesem bestehe von vornherein die Vermutung eines Verschuldens in Form fahrlässigen Verhaltens des Täters, welches von diesem jedoch widerlegt werden könne. Ihm obliege es dabei, glaubhaft zu machen, dass ihm die Einhaltung der Verwaltungsvorschrift ohne sein Verschulden unmöglich gewesen sei. Der Beschuldigte habe hiezu initiativ alles darzulegen, was für seine Entlastung spreche. Dies habe in erster Linie durch ein geeignetes Tatsachenvorbringen und durch die Beibringung von Beweismitteln bzw. die Stellung konkreter Beweisanträge zu geschehen. Der Beschwerdeführer habe jedoch nicht glaubhaft gemacht, dass er Maßnahmen getroffen habe, die unter den vorhersehbaren Verhältnissen die Einhaltung der gesetzlichen Vorschriften mit gutem Grund hätten erwarten lassen. Das Berufungsvorbringen sei in seiner Allgemeinheit nicht geeignet darzutun, in welcher Weise in der Filiale sicher gestellt worden sei, dass Verletzungen der in Rede stehenden Vorschriften vermieden bzw. Verstöße wahrgenommen und abgestellt worden seien. Somit sei auch vom Vorliegen der subjektiven Tatseite, zumindest in Form fahrlässigen Verhaltens, auszugehen.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die zur Zl. 2003/10/0131 protokollierte Beschwerde, in der beantragt wird, den angefochtenen Bescheid wegen Rechtswidrigkeit seines Inhalts und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuheben.

Die belangte Behörde hat die Verwaltungsstrafakten vorgelegt, jedoch von der Erstattung einer Gegenschrift Abstand genommen.

Mit einem weiteren Straferkenntnis des Magistrats der Stadt Wien, Magistratisches Bezirksamt für den 17. Bezirk, vom 6. Februar 2002 wurde dem Beschwerdeführer vorgeworfen, er habe als "Filialgeschäftsführer und somit zur Vertretung gemäß § 9 Abs. 2 VStG Berufener" eine näher umschriebene Übertretung des "Kapitel IV des Anhanges C der Milchhygieneverordnung, BGBl. Nr. 897/93 i.d.F. Abs. 6 i.V.m. § 74 Abs. 4 Z. 1 Lebensmittelgesetz 1975 i.d.g.F." zu verantworten.

Der dagegen erhobenen Berufung wurde mit dem angefochtenen Bescheid keine Folge gegeben und das Straferkenntnis mit der Maßgabe bestätigt, dass dem Beschwerdeführer nunmehr vorgeworfen wurde, er habe es als "verantwortlicher Beauftragter gemäß § 9 Abs. 2 VStG" der B. AG zu verantworten, dass diese Gesellschaft am 17. Juli 2001 in ihrer Filiale in Wien 17, ..., zwei Packungen "Kinderfrischmilch Ja! Natürlich!" in einer Selbstbedienungs-

Kühlvitrine zum Verkauf an Letztverbraucher angeboten habe, wobei die Lagertemperatur 12,5°C betragen habe, obwohl der Produzent eine Lagertemperatur von maximal +6°C in Verbindung mit dem Mindesthaltbarkeitsdatum zu deklarieren habe.

Der Beschwerdeführer habe dadurch Kapitel IV des Anhangs C der Milchhygieneverordnung, BGBl. Nr. 897/93, idF Abs. 6 (gemeint: Z. 6) in Verbindung mit § 74 Abs. 4 Z. 1 des Lebensmittelgesetzes 1975 verletzt. Über den Beschwerdeführer wurde eine Geldstrafe in der Höhe von EUR 130,81 (Ersatzfreiheitsstrafe in der Dauer von 21 Stunden) verhängt.

Nach der Begründung habe der Beschwerdeführer in seiner Berufung gegen das Straferkenntnis des Magistrats der Stadt Wien vorgebracht, dass die in Verwendung stehenden Kühlmöbel so angelegt seien, dass sie auch bei voller Bestückung die vorgegebene Temperatur erreichen würden und auch halten könnten. Das Filialpersonal sei angewiesen, täglich die Kühltemperaturen zu überprüfen und gegebenenfalls bei Verdacht auf einen Kühlmaschinenausfall umgehend den Servicedienst zu verständigen. Aus den Unterlagen sei ersichtlich, dass das Mindesthaltbarkeitsdatum überschritten gewesen sei und die Ware trotz der überhöhten Lagertemperatur keinerlei organoleptisch erkennbare Abweichungen aufgewiesen habe. Daraus könne gefolgert werden, dass die im Zeitpunkt der Probenziehung festgestellte Temperatur keinen wie immer gearteten Einfluss auf das Produkt gehabt habe und es sich bei der gegenständlichen Temperaturerhöhung lediglich um eine kurzfristige Erhöhung gehandelt habe.

Nach Wiedergabe der angewendeten Bestimmung der Milchhygieneverordnung führte die belangte Behörde aus, die Feststellung des strafbaren Verhaltens sei nach Einsichtnahme in die Anzeige der Magistratsabteilung 59, Magistratsabteilung für den 17. Bezirk, getroffen worden. Das strafbare Verhalten sei letztlich vom Beschwerdeführer auch nicht bestritten worden. Die objektive Tatzeit der dem Beschwerdeführer zur Last gelegten Verwaltungsübertretung sei daher als erwiesen zu erachten. Da zum Tatbestand der verfahrensgegenständlichen Verwaltungsübertretung weder der Eintritt eines Schadens noch einer Gefahr gehöre und auch über das Verschulden keine Bestimmung enthalten sei, handle es sich bei dieser Übertretung um ein Ungehorsamsdelikt im Sinne des § 5 Abs. 1 VStG. Der Beschwerdeführer habe nicht glaubhaft gemacht, dass er Maßnahmen getroffen habe, die unter den vorhersehbaren Verhältnissen die Einhaltung der gesetzlichen Vorschriften mit gutem Grund erwarten hätten lassen. Das Berufungsvorbringen sei in seiner Allgemeinheit nicht geeignet darzutun, in welcher Weise in der Filiale sichergestellt worden sei, dass Verletzungen der in Rede stehenden Vorschriften vermieden bzw. Verstöße wahrgenommen und abgestellt worden seien. Sihin sei auch vom Vorliegen der subjektiven Tatseite, zumindest in der Form fahrlässigen Verhaltens, auszugehen.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die zur Zl. 2003/10/0132 protokollierte Beschwerde, in der beantragt wird, den angefochtenen Bescheid wegen Rechtswidrigkeit seines Inhalts und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuheben.

Die belangte Behörde hat die Verwaltungsstrafakten vorgelegt, jedoch auch in diesem Fall von der Erstattung einer Gegenschrift Abstand genommen.

Der Verwaltungsgerichtshof hat die Beschwerden wegen ihres persönlichen und sachlichen Zusammenhanges zur gemeinsamen Beratung und Beschlussfassung verbunden und darüber erwogen:

In beiden Beschwerden wird der jeweils gegebene Sachverhalt nicht in Abrede gestellt. Der Beschwerdeführer bringt jedoch (im Wesentlichen wortgleich) vor, noch im Straferkenntnis des Magistrates der Stadt Wien als "Filialgeschäftsführer und somit zur Vertretung gemäß § 9 Abs. 2 VStG Berufener" der B. AG zur Verantwortung gezogen worden zu sein. Der Beschwerdeführer sei jedoch als gewerberechtlicher Filialgeschäftsführer jedenfalls nicht dem Kreis der zur Vertretung nach außen berufenen Organe der B. AG zu zählen. Der Beschwerdeführer sei nicht Vorstandsmitglied, diesbezüglich lägen auch keine Beweisergebnisse vor. Verfahrensgegenständlich sei ein Übertretung der Nährwertkennzeichnungsverordnung bzw. der Milchhygieneverordnung. Dabei handle es sich auf Grund des Lebensmittelgesetzes 1975 erlassene Verordnungen. Der Beschwerdeführer hafte als gewerberechtlicher Filialgeschäftsführer ausschließlich für die Einhaltung von Verpflichtungen, die sich aus gewerberechtlichen Vorschriften ergeben. Unter gewerberechtlichen Vorschriften seien jedenfalls alle Gebote und Verbote der Gewerbeordnung sowie der auf diese gegründeten Verordnungen und Bescheide zu verstehen. Eine darüber hinausgehende Einbeziehung von Regelungen, die in Beziehung zur Gewerbeausübung stünden, sei nicht zulässig.

Daraus ergebe sich, dass der gewerberechtliche Geschäftsführer jedenfalls nicht für die Einhaltung von Bestimmungen hafte, die - wie in den gegenständlichen Verfahren - auf Grund entsprechender Verordnungsermächtigungen im Lebensmittelgesetz erlassen worden seien.

Diesem Vorbringen kommt aus folgenden Erwägungen Berechtigung zu:

Nach § 47 Abs. 1 der Gewerbeordnung (GewO) kann der Gewerbetreibende für die Ausübung des Gewerbes in einer weiteren Betriebsstätte eine Person bestellen, die der Behörde gegenüber für die Einhaltung der gewerberechtlichen Vorschriften in der weiteren Betriebsstätte verantwortlich ist (Filialgeschäftsführer).

Gemäß § 47 Abs. 2 GewO muss der Filialgeschäftsführer den für die Ausübung des Gewerbes vorgeschriebenen persönlichen Voraussetzungen entsprechen, seinen Wohnsitz im Inland haben und in der Lage sein, sich in der weiteren Betriebsstätte entsprechend zu betätigen, insbesondere dem Abs. 1 entsprechende, selbstverantwortliche Anordnungsbefugnis besitzen. Er muss der Erteilung der Anordnungsbefugnis und seiner Bestellung nachweislich zugestimmt haben. § 39 Abs. 2a zweiter Satz gilt sinngemäß.

Nach § 47 Abs. 3 GewO hat der Gewerbetreibende die Bestellung eines Filialgeschäftsführers für die Ausübung eines Gewerbes in einer weiteren Betriebsstätte der Behörde (§ 345 Abs. 4) anzuzeigen. Ebenso hat der Gewerbetreibende das Ausscheiden eines solchen Filialgeschäftsführers der Behörde (§ 345 Abs. 3 und 4) anzuzeigen.

Gemäß § 9 Abs. 1 VStG ist für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften durch juristische Personen, Personengesellschaften des Handelsrechts oder eingetragene Erwerbsgesellschaften, sofern die Verwaltungsvorschriften nicht anderes bestimmen und soweit nicht verantwortliche Beauftragte (Abs. 2) bestellt sind, strafrechtlich verantwortlich, wer zur Vertretung nach außen berufen ist.

Nach § 9 Abs. 2 VStG sind die zur Vertretung nach außen Berufenen berechtigt und, soweit es sich zur Sicherstellung der strafrechtlichen Verantwortlichkeit als erforderlich erweist, auf Verlangen der Behörde verpflichtet, aus ihrem Kreis eine oder mehrere Personen als verantwortliche Beauftragte zu bestellen, denen für das ganze Unternehmen oder für bestimmte räumlich oder sachlich abgegrenzte Bereiche des Unternehmens die Verantwortung für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften obliegt. Für bestimmte räumlich oder sachlich abgegrenzte Bereiche des Unternehmens können aber auch andere Personen zu verantwortlichen Beauftragten bestellt werden.

Gemäß § 9 Abs. 4 VStG kann verantwortlicher Beauftragter nur eine Person mit Hauptwohnsitz im Inland sein, die strafrechtlich verfolgt werden kann, ihrer Bestellung nachweislich zugestimmt hat und für den ihrer Verantwortung unterliegenden klar abzugrenzenden Bereich eine entsprechende Anordnungsbefugnis zugewiesen ist.

Die Behörden erster Instanz haben den Beschwerdeführer jeweils als "Filialgeschäftsführer und somit gemäß § 9 Abs. 2 VStG Berufener" der B. AG zur Verantwortung gezogen. Der gewerberechtliche Filialgeschäftsführer hat allerdings nur die strafrechtliche Verantwortung für die Einhaltung von Verpflichtungen, die sich aus gewerberechtlichen Vorschriften für die Gewerbeausübung ergeben (vgl. etwa das Erkenntnis vom 27. September 1988, Zl. 87/10/0124).

Mit den angefochtenen Bescheiden wurde dem Beschwerdeführer vorgeworfen, dieser habe als "verantwortlicher Beauftragter gemäß § 9 Abs. 2 VStG" die oben angeführten Übertretungen des Lebensmittelgesetzes zu verantworten. Eine Bestellung und Zustimmung des Beschwerdeführers zum verantwortlichen Beauftragten gemäß § 9 Abs. 2 VStG ist jedoch nicht aktenkundig und wird vom Beschwerdeführer auch nicht behauptet. Nähere Feststellungen zu dieser Frage wurden von der belangten Behörde nicht getroffen.

Die angefochtenen Bescheide erweisen sich daher mit Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften belastet, weshalb sie gemäß § 42 Abs. 2 Z. 3 VwGG aufzuheben waren.

Der Ausspruch über den Kostenersatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2003. Barauslagen waren nicht zuzuerkennen, da diese bereits im pauschalierten Schriftsatzaufwand enthalten sind.

Wien, am 16. Oktober 2006

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2006:2003100131.X00

Im RIS seit

28.11.2006

Quelle: Verwaltungsgerichtshof VwGH, <http://www.vwgh.gv.at>

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at