jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

# TE UVS Wien 1999/10/27 04/G/33/621/99

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 27.10.1999

**Spruch**

Der Unabhängige Verwaltungssenat Wien hat durch sein Mitglied Dr Maukner über die Berufung des Herrn Josef Johann S, vertreten durch Rechtsanwälte, gegen das Straferkenntnis des Magistrates der Stadt Wien, Magistratisches Bezirksamt für den

16. Bezirk, vom 30.7.1999, Zl MBA 16 - S 6067/98, betreffend eine Übertretung nach § 367 Z 25 der Gewerbeordnung 1994 (GewO 1994), nach durchgeführter öffentlicher Verhandlung am 14.10.1999, wie folgt entschieden:

Gemäß § 66 Abs 4 AVG wird der Berufung keine Folge gegeben und das angefochtene Straferkenntnis mit der Maßgabe bestätigt, dass im Spruch die Wortfolge "und verstellt" entfällt. Gemäß § 64 Abs 1 und 2 VStG wird dem Berufungswerber ein Beitrag zu den Kosten des Berufungsverfahrens in der Höhe von 20% der verhängten Geldstrafe, ds S 400,-- , auferlegt.

**Text**

1. Das angefochtene Straferkenntnis enthält folgende Tatanlastung:

"Sie haben als Filialgeschäftsführer, somit gewerberechtlicher Geschäftsführer der B-AG für die Filiale in Wien, K-straße und daher für die Einhaltung der gewerberechtlichen Vorschriften Verantwortlicher, zu verantworten, daß diese Gesellschaft am 17.06.1998, in ihrer Betriebsanlage (SB-Markt) in Wien, K-straße, die in Punkt 1) des Bescheides vom 22.3.1995, Zl MBA 16 - BA/9324/94, rechtskräftig vorgeschriebene Auflage, wonach im Verkaufsbereich ein durchgehender Hauptverkehrsweg von mindestens 1,20 m Breite unverstellt freizuhalten ist, insoferne nicht eingehalten hat, als der Verkehrsweg im Bereich der Getränke durch Plazierung von Getränkekisten von 1,20 m auf ca 0,90 m eingeengt und verstellt war."

Der Berufungswerber habe dadurch § 367 Z 25 GewO 1994 in Verbindung mit Auflagepunkt 1) des Bescheides vom 22.3.1995, Zl MBA 16 - BA/9324/94, verletzt, weswegen über ihn eine Geldstrafe von S 2.000,-- (Ersatzfreiheitsstrafe von einem Tag) verhängt und ihm ein Verfahrenskostenbeitrag von S 200,-- auferlegt wurde.

In der dagegen erhobenen Berufung wird im Wesentlichen folgendes ausgeführt:

"1. Im bekämpften Straferkenntnis des Magistrates der Stadt Wien, Magistratisches Bezirksamt für den 16. Bezirk, wird mir zur Last gelegt, als gewerberechtlicher Geschäftsführer der B-Filiale in Wien, K-straße, dafür verantwortlich zu sein, daß am 17. Juni 1998 Punkt 1 des Bescheides vom 22. März 1995, Zl MBA 16 - BA/9324/94, insofern nicht eingehalten gewesen sei, als "der Verkehrsweg im Bereich der Getränke" durch Plazierung von Getränkekisten von 1,20 m auf ca 0,90 m "eingeengt und verstellt" gewesen sei, obwohl laut Punkt 1 "im Verkaufsbereich ein durchgehender Hauptverkehrsweg von mindestens 1,20 m Breite unverstellt? freizuhalten sei.

In meiner Rechtfertigung vom 28. August 1998 habe ich dazu vorgebracht, daß in der dem bekämpften Straferkenntnis

zugrundeliegenden Aufforderung zur Rechtfertigung vom 30. Juli 1998 nicht einmal behauptet wird, daß es sich bei der beschriebenen Verkehrsfläche überhaupt um einen Hauptverkehrsweg handeln soll und daß die beschriebene Verkehrsfläche darüber hinaus einen Teil jenes durchgehenden Hauptverkehrsweges bilden soll, der laut Auflage Punkt 1 des Bescheides vom 22. Mai 1995, Zl MBA 16 - BA/9324/94, in einer Breite von mindestens 1,20 m unverstellt freizuhalten ist. Mangels Schlüssigkeit der Angaben der Meldungslegerin habe ich daher ausdrücklich bestritten, tatbildlich im Sinne der mir zur Last gelegten Verwaltungsübertretung gehandelt zu haben. Ferner habe ich in meiner Rechtfertigung vom 28. August 1998 vorgebracht, daß aus den Angaben der Meldungslegerin in der Aufforderung zur Rechtfertigung vom 30. Juli 1998 nicht ersichtlich ist, welche Verkehrsfläche der B-Filiale in Wien, K-straße, die Meldungslegerin mit "der Verkehrsweg im Bereich der Getränke" meint. Da die dem bekämpften Straferkenntnis zugrundeliegende Aufforderung zur Rechtfertigung im übrigen keinerlei Angaben darüber enthält, von welcher ursprünglichen Breite des beschriebenen Verkehrsweges die Meldungslegerin ausgegangen ist und welche Breite die angeblich aufgestellten Getränkekisten aufgewiesen haben sollen, war mir eine Überprüfung der Richtigkeit der Angaben der Meldungslegerin nicht möglich.

2. Ich habe daher ergänzende Angaben der Meldungslegerin dazu beantragt, wo genau am 17. Juni 1998 um 10.45 Uhr Getränkekisten "den Verkehrsweg im Bereich der Getränke" verstellt bzw eingeengt haben sollen, und wie breit die angeblich aufgestellten Getränkekisten sowie jene Verkehrsfläche, auf welcher sich die Getränkekisten befunden haben sollen, gewesen sein sollen. Ferner habe ich ergänzende Angaben dazu beantragt, wie die Meldungslegerin zu der völlig unbegründeten Annahme gelangt ist, daß es sich bei der in der Aufforderung zur Rechtfertigung beschriebenen Verkehrsfläche überhaupt um einen Hauptverkehrsweg handeln soll, der Teil jenes durchgehenden Hauptverkehrsweges bildet, der laut Punkt 1 des Bescheides vom 22. Mai 1995, Zl MBA 16 - BA/9324/94, in einer Breite von 1,20 m unverstellt freizuhalten ist.

Ferner habe ich in meiner Rechtfertigung vom 28. August 1998 vorgebracht, daß - selbst wenn am 17. Juni 1998 tatsächlich Getränkekisten im Verkaufsbereich der B-Filiale in Wien, K-straße, abgestellt gewesen sein sollten - aufgrund der räumlichen Gegebenheiten der B-Filiale nichtsdestotrotz stets für die Einhaltung der vorgeschriebenen Verkehrswegbreite gesorgt war. Zum Beweis für die Richtigkeit meiner Angaben habe ich meine Einvernahme sowie die Durchführung eines Lokalaugenscheines in der B-Filiale in Wien, K-straße, beantragt.

Die von mir beantragten Beweise wurden jedoch ebenso wie die von mir beantragten ergänzenden Angaben der Meldungslegerin bislang nicht erbracht. In der Begründung des bekämpften Straferkenntnisses führt die erkennende Behörde dazu aus, daß der im Spruch umschriebene Sachverhalt aufgrund der Anzeige des Amtsorgans der MA 36-A vom 17. Juni 1998 feststehe. Die erkennende Behörde führt weiter aus, daß es sich bei dem Anzeigeleger um einen "mit besonderer Sachkenntnis und insbesondere auch Kenntnis der gegenständlichen

Betriebsanlage ausgestattetes und durch den Diensteid besonders verpflichtetes Organ der MA 36-A handle, dessen "Aussagen daher von erhöhter Glaubwürdigkeit" seien. Eine Begründung dafür, warum die von mir beantragten Beweise nicht aufgenommen wurden, findet sich im bekämpften Straferkenntnis nicht. Die Tatsache, daß sich die erkennende Behörde ohne jegliche Begründung über die von mir aufgestellten Beweisanträge hinweggesetzt hat, stellt einen schweren Verfahrensmangel dar.

3. Wie bereits in meiner Rechtfertigung vom 28. August 1998 vorgebracht, habe ich alle Mitarbeiter der B-Filiale ausdrücklich darauf aufmerksam gemacht, daß die Verkehrsflächen der B-Filiale jedenfalls in einer Breite von 1,20 m unverstellt freizuhalten sind. Von mir regelmäßig durchgeführte Überprüfungen haben keinerlei Beanstandungen ergeben. Das bekämpfte Straferkenntnis enthält auch keinerlei Angaben darüber, ob anläßlich der Überprüfung der B-Filiale in Wien, K-straße, am 17. Juni 1998 gerade Anliefervorgänge stattfanden. Die von der Meldungslegerin beanstandeten Getränkekisten wurden allenfalls kurzfristig so abgestellt, daß dadurch eine allenfalls geringfügige Einengung auf ca 0,90 m erfolgte. Aufgrund der bekannt schwierigen Situation im Handel ist es aber gerade im Interesse der Kunden und einer ausreichend gewährleisteten Nahversorgung erforderlich, daß in kleineren Betriebsanlagen ein aktuelles und kundengerechtes Warensortiment angeboten wird. Dadurch wird verhindert, daß vor allem ältere Kunden unnötige Umwege in Kauf nehmen müssen.

Schutzzweck von Punkt 1 des Bescheides vom 22. März 1995 ist es, den Kunden sowie den Angestellten der B-Filiale in Gefahrensituationen das rasche Verlassen der Betriebsstätte zu ermöglichen. Da die bei der Überprüfung der B-Filiale am 17. Juni 1998 angeblich aufgestellten Getränkekisten allenfalls kurzfristig und festgestelltermaßen in einem

allenfalls geringfügigen Ausmaß eine Einengung bzw Verstellung des Hauptverkehrsweges von 1,20 m auf ca 0,90 m herbeigeführt haben, war eine Gefährdung des Lebens bzw der Gesundheit von Kunden und Mitarbeitern der B-Filiale in keinem Zeitpunkt gegeben, sodaß der Schutzzweck von Punkt 1 des Bescheides vom 22. März 1995 stets eingehalten war.

4. Bei den Ausführungen der erkennenden Behörde in der Begründung des bekämpften Straferkenntnisses, wonach der Meldungsleger ein mit besonderer Sachkenntnis und

insbesondere auch Kenntnis der gegenständlichen

Betriebsanlage ausgestattetes und durch den Diensteid besonders verpflichtetes Organ der MA 36-A" sei, dessen "Aussagen daher von erhöhter Glaubwürdigkeit" seien, handelt es sich ganz offensichtlich um bloße Mutmaßungen der Behörde. Die erkennende Behörde wäre vielmehr gemäß § 25 Abs 2 VStG verpflichtet gewesen, für die Durchführung aller zur Klarstellung des Sachverhalts erforderlichen Beweise zu sorgen und auf das Parteivorbringen, soweit es für die Feststellung des Sachverhalts von Bedeutung sein kann, einzugehen. Die Tatsache, daß sich die erkennende Behörde über von mir aufgestellte erhebliche Behauptungen und Beweisanträge ohne entsprechende

Ermittlungen und ohne substantiierte Begründung hinweggesetzt hat, stellt einen schweren Verfahrensmangel dar.

Die erkennende Behörde hat den gegenständlichen Sachverhalt ausschließlich auf die dienstlichen Wahrnehmungen der Magistatsabteilung MA 36-A vom 17. Juni 1998 gestützt und diese Wahrnehmungen noch durch "vorweggenommene Beweiswürdigung" ergänzt. Die Behauptung der erkennenden Behörde, daß die Aussagen der Organe der MA 36-A - generell - von erhöhter Glaubwürdigkeit seien, würde den Grundsatz der freien Beweiswürdigung ad absurdum führen und widerspricht somit tragenden Grundsätzen des Verwaltungsverfahrens. Nach der Rechtsprechung des VwGH liegt es gerade nicht im Wesen der freien Beweiswürdigung, daß weitere Beweisanträge nicht mehr berücksichtigt werden, wenn sich die Behörde aufgrund der bisher vorliegenden Beweise bereits ein "klares Bild" über die maßgebenden Sachverhaltselemente habe machen können (VwGH 9.11.1995, 94/18/0735). Die erkennende Behörde hat im übrigen ganz offensichtlich übersehen, daß die objektive Tatseite der mir zur Last gelegten Verwaltungsübertretung schon deshalb nicht als erwiesen anzusehen ist, weil die Angaben der Meldungslegerin - wie bereits ausgeführt - unvollständig sind. In der Nichtberücksichtigung der von mir angebotenen Beweise liegt demzufolge ein schwerer Verfahrensmangel.

5. Im Rahmen der ordnungsgemäßen Durchführung des Ermittlungsverfahrens und gemäß dem Grundsatz des Parteiengehörs ist der rechtlich relevante Sachverhalt - insbesondere die entscheidungsrelevanten Sachverhaltselemente - von der erkennenden Behörde von Amts wegen zu erörtern. Die Feststellung des maßgebenden Sachverhalts erstreckt sich auf die Ermittlung der unter dem Gesichtspunkt der anzuwendenden Rechtsvorschriften im konkreten Fall in Betracht kommenden Tatsachen und deren Erhärtung durch Beweise (VwGH 20.10.1992, 91/08/0096). Gemäß § 37 AVG ist die erkennende Behörde verpflichtet, den Parteien Gelegenheit zur Geltendmachung ihrer Rechte und rechtlichen Interessen zu geben. Das Offizialprinzip verpflichtet die Behörde ferner, Erhebungen, die zur Klärung des Sachverhalts benötigt werden, durchzuführen und - soweit dies zur Klarstellung des Sachverhalts erforderlich ist - sowohl Belastungs- als auch Entlastungszeugen in gleicher Weise zu hören (VwGH 20.10.1992, 91/08/0096; VwGH 4.10.1985, 82/17/0147).

Die von mir beantragte Ergänzung des Sachverhalts durch die Meldungslegerin wurde demgegenüber bis heute nicht durchgeführt. Mir wurde daher unter Mißachtung tragender Grundsätze des Verwaltungsverfahrens keine Gelegenheit geboten, nach Kenntnis aller mir zur Last gelegten Tatumstände zu den mir vorgeworfenen Verwaltungsübertretungen Stellung zu nehmen und meine Angaben zu beweisen.

6. In der Begründung des bekämpften Straferkenntnisses führt die erkennende Behörde aus, daß ich glaubhaft zu machen gehabt hätte, daß mich an der Verletzung der mir zur Last gelegten Verwaltungsvorschrift kein Verschulden treffe. Mein Vorbringen, daß ich Instruktionen an meine Mitarbeiter erteilt sowie eigene Überprüfungen durchgeführt hätte, genüge nicht, um den Nachweis einer ausreichenden Beaufsichtigung meiner Mitarbeiter zu erbringen. Deshalb seien sowohl die objektiven als auch die subjektiven Voraussetzungen der Strafbarkeit zweifelsfrei erwiesen.

Gemäß § 5 Abs 1 VStG darf Fahrlässigkeit und damit ein Verschulden des Täters dann nicht angenommen werden, wenn dieser glaubhaft macht, daß ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft. Der Beschuldigte hat daher durch Beibringung von Bescheinigungsmitteln bzw durch Stellung entsprechender Anträge

darzutun, daß ihn kein Verschulden an der Verwaltungsübertretung trifft. In meiner Rechtfertigung vom 28. August 1998 habe ich daher vorgebracht, daß ich sowohl durch eigene Überprüfungen als auch durch entsprechende Instruktionen an meine Mitarbeiter alle mir möglichen Bemühungen getroffen habe, um die Einhaltung der einschlägigen gesetzlichen Vorschriften zu gewährleisten. Zum Beweis für dieses Vorbringen habe ich meine Einvernahme sowie die Durchführung eines Lokalaugenscheins in der B-Filiale in Wien, K-straße, beantragt. Die erkennende Behörde hat die von mir zum Beweis meiner Unschuld beantragten Beweise jedoch unter Mißachtung ihrer Verpflichtung gemäß § 25 Abs 2 VStG nicht aufgenommen. In der Nichtberücksichtigung der von mir angebotenen Beweise liegt ein schwerer Verfahrensmangel. Das dem Straferkenntnis zugrundeliegende Verfahren weist daher erhebliche Mängel auf, bei deren Fehlen die erkennende Behörde zum Ergebnis gelangt wäre, daß ich weder tatbildlich, rechtswidrig, noch schuldhaft gehandelt habe.

7. Die erkennende Behörde hat es im übrigen verabsäumt, mit der gemäß § 44a lit a) iVm§ 1 Abs 1 VStG erforderlichen Deutlichkeit zum Ausdruck zu bringen, welche Tat mir konkret als Verwaltungsübertretung zur Last gelegt wird. Der Verwaltungsgerichtshof vertritt in ständiger Rechtsprechung die Ansicht, daß gemäß § 44 a lit a) iVm § 1 Abs 1 VStG mit aller Deutlichkeit zum Ausdruck gebracht werden muß, welche Tat dem Beschuldigten zur Last gelegt wird (VwGH Zl 90/18/0137). Demzufolge sind alle wesentlichen Tatbestandsmerkmale zur Erfüllung des Kriteriums der Nachprüfbarkeit und der zwingenden Individualisierung des angelasteten Sachverhalts ausreichend zu konkretisieren.

Wie bereits detailliert ausgeführt, sind die im bekämpften Straferkenntnis angeführten Tatumstände insbesondere in räumlicher Hinsicht keineswegs ausreichend konkretisiert. Durch die Verabsäumung der ausreichenden Konkretisierung aller wesentlichen Tatbestandsmerkmale wurde ich - trotz entsprechender von mir gestellter Anträge - nicht in die Lage versetzt, auf den konkreten Tatvorwurf bezogene Beweise anzubieten, um davor geschützt zu sein, wegen desselben Verhaltens nochmals zur Verantwortung gezogen zu werden. Im Verstoß gegen die Verpflichtung zur Konkretisierung des Tatvorwurfs gemäß § 44 a lit a) iVm § 1 Abs 1 VStG ist ein schwerer Verfahrensmangel zu sehen.

8. Neben diesen materiellen Berufungsgründen und Verfahrensmängeln hat die erkennende Behörde auch zur konkreten Strafhöhe unrichtige rechtliche Beurteilungen getroffen. Gemäß § 19 Abs 1 VStG ist Grundlage für die Strafbemessung das Ausmaß der mit der Tat verbundenen Schädigung oder Gefährdung derjenigen Interessen, deren Schutz die Strafdrohung dient, wobei nach § 19 Abs 2 VStG besonders auf das Ausmaß des Verschuldens Bedacht zu nehmen ist.

Die erkennende Behörde behauptet, in der Begründung des bekämpften Straferkenntnisses, daß der objektive Unrechtsgehalt der Tat "in Anbetracht der latenten Gefährdung von Menschen" nicht unbeträchtlich und mein Verschulden durchschnittlich sei, ohne jedoch zu begründen, inwiefern eine allfällige Bedachtnahme der oben angeführten Kriterien erfolgt sein soll. Nach ständiger Rechtsprechung des VwGH ist die Strafbemessung von der erkennenden Behörde dergestalt zu begründen, daß die für die Strafbemessung maßgebenden Umstände und Erwägungen im Hinblick auf ihre Übereinstimmung mit dem Sinn des Gesetzes überprüfbar sind. Dieser Begründungspflicht genügt die Behörde aber nicht schon dadurch, daß sie die nach § 19 VStG und der einzelnen konkreten Strafnorm rechtserheblichen und im konkreten Fall auch in Betracht kommenden Strafzumessungskriterien in ihre Erwägungen ohne nähere Begründung einbezieht.

Die erkennende Behörde muß vielmehr darlegen, aus welchen Erwägungen sie unter Zugrundelegung dieser Strafzumessungskriterien die konkrete Tat innerhalb des gesetzlichen Strafrahmens hinsichtlich Strafart und Strafausmaß gerade so wertet, wie dies im Spruch zum Ausdruck kommt (VwGH 29.9.1981, 3135/80). Die Nichtberücksichtigung dieser Begründungspflicht durch die erkennende Behörde im

bekämpften Straferkenntnis stellt einen schweren Verfahrensmangel dar.

9. Die erkennende Behörde hat insbesondere nicht berücksichtigt, daß die behauptete Einengung des Hauptverkehrsweges - festgestelltermaßen - allenfalls geringfügig war, sodaß mich allenfalls ein geringfügiges - und nicht das von der erkennenden Behörde angenommene "nicht unbeträchtliche" - Verschulden trifft.

Im vorliegenden Fall kann daher trotz eines allfälligen tatbildhaften

und rechtswidrigen Verhaltens nur von einem äußerst geringen Verschulden meinerseits ausgegangen werden, das von seinem Unrechts- und Schuldgehalt erheblich hinter dem nach dem Schutzzweck der Norm typisierten Unrechtsgehalt zurückbleibt. Im vorliegenden Fall hätte daher auch eine Ermahnung der erkennenden Behörde

ausgereicht. Dazu vertritt der Verwaltungsgerichtshof nach ständiger Rechtsprechung die Meinung, daß bei Vorliegen dieser Tatbestände ein Beschuldigter einen Rechtsanspruch auf Ermahnung hat.

Ich stelle somit nachstehende

ANTRÄGE:

1. Der Unabhängige Verwaltungssenat möge die angebotenen Beweise aufnehmen und eine öffentliche mündliche Berufungsverhandlung anberaumen.

2. Der Unabhängige Verwaltungssenat möge das Straferkenntnis des Magistrats der Stadt Wien, Magistratisches Bezirksamt für den 16. Bezirk, vom 30. Juli 1999, GZ MBA 16-S 6067/98, ersatzlos aufheben und das gegen mich eingeleitete Verwaltungsstrafverfahren einstellen.

3. Sollte der Unabhängige Verwaltungssenat tatsächlich zur Ansicht gelangen, daß ich die gegenständliche Verwaltungsübertretung zu verantworten hätte, möge er das Straferkenntnis dahingehend abändern, daß er unter Berücksichtigung aller Schuldelemente eine Ermahnung ausspricht."

4. Am 14.10.1999 fand vor dem Unabhängigen Verwaltungssenat Wien eine öffentliche mündliche Verhandlung statt, in der der Vertreter des Berufungswerbers lediglich auf die Berufungausführungen verwies.

Der zeugenschaftlich einvernommene Meldungsleger gab Folgendes zu Protokoll:

"Ich habe an die gegenständliche Überprüfung der Betriebsanlage Wien, K-straße, am 17.6.1998 keine Erinnerung mehr. Aber im Hinblick darauf, dass ich die gegenständliche Betriebsanlage öfters überprüft habe, kann ich mich - unabhängig von der Überprüfung am 17.6.1998 - jedenfalls erinnern, dass es sich um eine kleinere Filiale handelt, bei der ein einziger durchgehender Hauptverkehrsweg vorhanden ist und dieser durchgehende Hauptverkehrsweg auch beim Bereich der Getränke vorbeiführt. Wenn ich in meiner Anzeige bloß von einem Verkehrsweg spreche, habe ich damit im Zusammenhang mit der Auflage, auf die ich mich ja beziehe, unzweifelhaft den durchgehenden Hauptverkehrsweg gemeint. Anhand der mir vorgelegten Planskizze der gegenständlichen Filiale kann ich auch den Verlauf des durchgehenden Hauptverkehrsweges und den Bereich der Getränke auch in etwa eintragen.

Nach Vorhalt der Anzeige vom 17.6.1998 kann ich dazu sagen, dass diese von mir erstellt worden ist und die darin enthaltenen Ausführungen unzweifelhaft richtig sind. Ich weise darauf hin, dass ich vom Jahre 1996 bis März 1999 jährlich etwa 300 bis 400 einschlägige Überprüfungen durchgeführt habe, weshalb ich aufgrund meiner langjährigen Erfahrungen ausschließe, dass mir bei der Feststellung der in der Anzeige angeführten Mängel ein Fehler unterlaufen sein könnte. Ich habe bei meiner Überprüfung festgestellt, dass gerade eine Anlieferung von Getränken und von anderen Waren im Gange war, die diesbezüglichen Rollcontainer befanden sich aber noch vor der Betriebsanlage auf dem Gehsteig. Diesen Vorgang habe ich im Übrigen auch in der Anzeige festgehalten. Ich kann mich noch erinnern, dass mir der Verantwortliche der gegenständlichen Filiale (Filialleiterin oder Stellvertreter) über Vorhalt des Mangels mitgeteilt hat, dass sich diese Einengung des durchgehenden Hauptverkehrsweges im Bereich der Getränke im Hinblick auf die geringe Größe der Filiale grundsätzlich nicht vermeiden lasse.

Über Befragen des BwV:

Die Einengung habe ich anhand der vorhandenen Fliesen geschätzt. In dem Zusammenhang möchte ich anführen, dass ich bei geringfügigen Einengungen von einigen Zentimetern von einer Anzeige Abstand nehme.

Im Zeitpunkt der Überprüfung fand in der Filiale selbst noch kein Anlieferungsvorgang statt. Ob im Zeitpunkt der Überprüfung sich Mitarbeiter im Bereich der Getränke zum Zwecke des Einschlichtens von Waren aufgehalten haben, ist mir nicht erinnerlich; ich würde das aber eher verneinen, weil ich in den Fällen, wo ich feststelle, dass nur eine ganz kurzfristige Einengung wegen Anlieferung und Einschlichtens von Waren vorliegt, von einer Anzeige Abstand nehme."

Gemäß § 67g Abs 2 Z 2 AVG entfiel die Verkündung des Berufungsbescheides.

3. Der Unabhängige Verwaltungssenat Wien hat erwogen:

Gemäß § 367 Z 25 GewO 1994 begeht eine Verwaltungsübertretung, die nach dem Einleitungssatz dieser Gesetzesstelle mit Geldstrafe bis zu S 30.000,-- zu bestrafen ist, wer (ua) die gemäß den Bestimmungen der §§ 74 bis 83 in Bescheiden vorgeschriebenen Auflagen oder Aufträge nicht einhält. Der Auflagenpunkt 1 des Bescheides vom 22.3.1995, MBA 16 - BA/9324/94, hat folgenden Wortlaut:

"Im Verkaufsbereich ist ein durchgehender Hauptverkehrsweg von mindestens 1,20 m Breite unverstellt freizuhalten."

Nach dem klaren und eindeutigen Wortlaut dieser Bescheidauflage muss im Verkaufsbereich ein durchgehender Hauptverkehrweg an jeder Stelle eine freie Durchgangsbreite von mindestens 1,20 m aufweisen.

Zu den weitwendigen (oben wiedergegebenen) Ausführungen des Berufungswerbers ist vorerst einmal grundsätzlich festzuhalten, dass die Behörde zwar - wohl unter Beachtung des Standes der Technik, der medizinischen und der sonst in Betracht kommenden Wissenschaften - nur jene Auflagen vorzuschreiben hat, die zur Erreichung der sich aus § 74 Abs 2 GewO 1973 (nunmehr: GewO 1994) ergebenden Schutzzwecke notwendig sind (VwGH 28.5.1991,90/04/0320), in einem Verwaltungsstrafverfahren wegen Nichtbefolgung von in einem Betriebsanlagengenehmigungsbescheid vorgeschriebenen Auflagen jedoch die Rechtmäßigkeit dieser Auflagen nicht mehr zu überprüfen ist (VwGH ua vom 28.1.1979, 936/68 und vom 10.9.1991, 88/04/0311). Weiters gehört zum Tatbestand des§ 367 Z 25 GewO 1973 (nunmehr: GewO 1994) nicht, dass die nicht eingehaltene Auflage zur Erzielung des mit ihr angestrebten Schutzzweckes notwendig ist (VwGH 31.3.1992, 92/04/0003). Das Wesen von Auflagen im Sinne der §§ 74 bis 83 GewO 1994 besteht darin, dass die Verwaltungsbehörde in einem dem Hauptinhalt nach begünstigenden Bescheid belastende Gebote oder Verbote als Nebenbestimmungen aufnimmt, mit denen der Inhaber des Rechtes für den Fall der Gebrauchnahme zu einem bestimmten, im Wege der Vollstreckung erzwingbaren Tun oder Unterlassen verpflichtet wird (vgl ua VwGH 26.2.1991, 90/04/0131). Eine unter Vorschreibung einer Auflage erteilte Genehmigung einer gewerblichen Betriebsanlage bzw deren Änderung ist in der Weise eingeschränkt, dass von ihr ohne Beachtung der Auflage kein Gebrauch gemacht werden darf. Betreibt somit der Betriebsinhaber die Betriebsanlage ohne - aus welchem Grund immer - die Auflage einzuhalten, so verwirklicht er den Tatbestand des § 367 Z 25 GewO 1994 (vgl ua VwGH 23.4.1991, 88/04/0029). Die Verkehrswege im Verkaufsraum dürfen auch vorübergehend nicht eingeengt oder verstellt werden. Der Zweck der Auflage - nämlich die ungehinderte Benützung der Verkehrswege jederzeit zu ermöglichen - ist klar und wohl für jedermann einsichtig (vgl ua VwGH 7.4.1995, 95/02/0073). Zu dem Vorbringen, wonach in der Tatumschreibung nicht einmal behauptet werde, dass es sich bei der beschriebenen Verkehrsfläche um einen Hauptverkehrsweg handle und dass die beschriebene Verkehrsfläche darüber hinaus einen Teil jenes durchgehenden Hauptverkehrsweges bilde, der nach

Auflagenpunkt 1 des Bescheides vom 22.3.1995 in einer Breite von mindestens 1,20 m unverstellt freizuhalten sei, ist zu sagen, dass durch die Zitierung der diesbezüglichen Auflage "wonach im Verkaufsbereich ein durchgehender Hauptverkehrsweg von mindestens 1,20 m Breite unverstellt freizuhalten ist" im Spruch des angefochtenen Straferkenntnisses in Verbindung mit der konkreten Sachverhaltsanlastung "insoferne nicht eingehalten hat, als der Verkehrsweg im Bereich der Getränke durch Plazierung von Getränkekisten von 1,20 m auf ca 0,90 m eingeengt und verstellt war" hinreichend deutlich zum Ausdruck gebracht wird, dass Tatort der durchgehende Hauptverkehrsweg im Bereich der Getränke des Verkaufsbereiches der im Spruch des

angefochtenen Straferkenntnisses näher umschriebenen Betriebsanlage ist, der in einer Breite von mindestens 1,20 m freizuhalten gewesen wäre.

Dem Vorbringen, es sei von der erstinstanzlichen Behörde nicht angegeben worden, von welcher ursprünglichen Breite der Verkehrsfläche ausgegangen worden sei und welche Breite die angeblich aufgestellten Getränkekisten aufgewiesen haben sollen, ist entgegenzuhalten, dass im Spruch in einer jeden Zweifel ausschließenden Weise ausgeführt wird, der Hauptverkehrsweg sei im Bereich der Getränke von 1,20 m auf 0,90 m eingeengt gewesen. Eine noch nähere Konkretisierung dieser ziffernmäßigen Angaben, die - entgegen der Behauptung des Berufungswerbers - auch eine präzise Angabe der Breite des Hauptverkehrsweges im Bereich der Getränke, nämlich 1,20 m, enthält, ist nicht mehr möglich, sodass den Anforderungen des § 44a VStG auch unter dem Gesichtspunkt der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes entsprochen wird. Unter diesem Gesichtspunkt ist es nicht entscheidungsrelevant, wie breit die zur Tatzeit im Tatortsbereich aufgestellten Warenkörbe gewesen sind. Da der Berufungswerber für seine Behauptung, die vorgeschriebene Mindestverkehrswegbreite sei jedenfalls gewährleistet gewesen, keinerlei konkrete Beweise anbietet und dazu auch keine näheren Angaben macht, ist den glaubwürdigen und nachvollziehbaren Aussagen des Meldungslegers zu folgen. In diesem Zusammenhang ist festzuhalten, dass es sich bei dem Meldungsleger um ein Überprüfungsorgan der Magistratsabteilung 36 handelt, welches auf dem Gebiet der Wahrnehmung von einschlägigen Verwaltungsübertretungen speziell geschult ist und eine langjährige Berufserfahrung aufweist. Der Meldungsleger vermittelte bei seiner (oben wiedergegebenen) Zeugenaussage einen äußerst kompetenten und glaubwürdigen Eindruck. Es hat sich weiters auch kein Anhaltspunkt

dafür ergeben, dass der Meldungsleger den ihm persönlich gar nicht bekannten Berufungswerber wahrheitswidrig belasten wollte. Der Berufungswerber hingegen ist in seiner Verantwortung völlig frei. Abgesehen davon, dass der Berufungswerber gar nicht behauptet, zur Tatzeit hätten im Verkaufsraum Anlieferungsvorgänge stattgefunden, ist jedenfalls nach der klaren Aussage des Meldungslegers davon auszugehen, dass im Zeitpunkt seiner Überprüfung der Betriebsanlage in der Filiale kein Anlieferungsvorgang stattfand (weil er in den Fällen, in denen eine ganz kurzfristige Einengung eines Verkehrsweges wegen Anlieferung und Einschlichtens von Waren vorliege, von einer Anzeige Abstand nehme).

Aufgrund des durchgeführten Ermittlungsverfahrens, insbesondere aufgrund des Ergebnisses der öffentlichen mündlichen Verhandlung, ist - unter Bedachtnahme auf den Erhebungsbericht der Magistratsabteilung 36 vom 17.6.1998, MA 36/A/16/454/1998 - der im Spruch des angefochtenen Straferkenntnisses umschriebene Sachverhalt als erwiesen und der objektive Tatbestand der angelasteten Tat als verwirklicht anzusehen. Der Entfall der Wortfolge "und verstellt" im Spruch des angefochtenen Straferkenntnisses dient lediglich der Verdeutlichung dieses Tatvorwurfes.

Zur Frage der Verantwortlichkeit:

Es steht außer Streit, dass der Berufungswerber im Tatzeitraum gewerberechtlicher Filialgeschäftsführer der B-Aktiengesellschaft für die in Wien, K-straße, gelegene Betriebsanlage gewesen ist, weshalb die Erstinstanz zu Recht den Berufungswerber als Verantwortlichen für die Nichteinhaltung der gegenständlichen Verwaltungsvorschriften nach der Gewerbeordnung 1994 herangezogenen hat (§ 370 Abs 2 GewO 1994).

Zur Frage des Verschuldens:

Bei einer Verwaltungsübertretung nach § 367 Z 25 GewO 1994 handelt es sich um ein sogenanntes "Ungehorsamsdelikt" im Sinne des § 5 Abs 1 zweiter Satz VStG (vgl VwGH 25.11.1986, 86/04/0116). In solchen Fällen ist gemäß § 5 Abs 1 VStG Fahrlässigkeit dann ohne weiteres anzunehmen, wenn der Täter nicht glaubhaft macht, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft.

Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes muss dem Gewerbeinhaber zugebilligt werden, die Besorgung einzelner Angelegenheiten anderen Personen selbstverantwortlich zu übertragen und die eigene Tätigkeit in diesen Belangen auf eine angemessene Kontrolle zu beschränken. In diesem Fall ist das mangelnde Verschulden im Sinne des § 5 Abs 1 zweiter Satz VStG dadurch nachzuweisen, dass alle Maßnahmen getroffen wurden, die unter den vorhersehbaren Verhältnissen die Einhaltung der gesetzlichen Vorschriften mit gutem Grund erwarten lassen (vgl ua VwGH 20.10.1970, VwSlg 7.890/A, VwGH 18.9.1987, 86/17/0021). Die strafrechtliche Verantwortlichkeit für die Einhaltung gewerberechtlicher Vorschriften trifft einen Gewerbeinhaber (oder eine ihm hinsichtlich der verwaltungsstrafrechtlichen Verantwortlichkeit gleichgestellte Person) somit dann, wenn er den Verstoß bei pflichtgemäßer Aufmerksamkeit hätte hintanhalten können. Der Gewerbeinhaber hat dafür zu sorgen, dass der Gewerbebetrieb im Einklang mit den öffentlich-rechtlichen Vorschriften geführt wird, seine Angestellten in dieser Hinsicht zu überprüfen bzw solche Vorkehrungen zu treffen, die eine entsprechende Überwachung sicherstellen (vgl VwGH 19.6.1990, 90/04/0027).

Allgemeine Behauptungen darüber, dass Überprüfungen laufend erfolgten, sind nicht geeignet, die für die Annahme einer Entlastungsbescheinigung im Sinne des § 5 Abs 1 zweiter Satz VStG erforderliche Beurteilung zu erlauben (vgl ua VwGH 6.11.1974, 1779/73), da ihnen nicht zu entnehmen ist, worin die Überprüfung bestanden haben soll (vgl VwGH 9.10.1979, 2762/78). Insofern der Berufungswerber vorbringt, dass regelmäßig Kontrollen durchgeführt würden, ist ihm entgegenzuhalten, dass diese ganz allgemein gehaltene Behauptung hinsichtlich der Existenz eines Kontrollsystems im Betrieb, ohne konkret darzulegen, wie dieses Kontrollsystem im Einzelnen, insbesondere in der gegenständlichen Betriebsanlage, funktionieren soll, zur Glaubhaftmachung mangelnden Verschuldens im Sinne des § 5 Abs 1 zweiter Satz VStG vor dem Hintergrund der oben zitierten Rechtssprechung des Verwaltungsgerichtshofes als nicht ausreichend und die subjektive Tatseite daher als erfüllt anzusehen ist. Schließlich kann in diesem Zusammenhang nicht unerwähnt bleiben, dass der Meldungsleger schon am 29.12.1997 bei der Überprüfung der gegenständlichen Filiale die Nichteinhaltung des Auflagenpunktes 1 des Bescheides vom 22.3.1995 festgestellt hat und dass der Berufungswerber deswegen auch mit Strafverfügung vom 15.4.1998, MBA 16 - S 1291/98, mit einer Geldstrafe von S 900,-- rechtskräftig bestraft worden ist.

Soweit der Berufungswerber mit seinem Vorbringen einen Schuldausschließungsgrund im Sinne des§ 6 VStG geltend macht, ist festzuhalten, dass nach dieser Bestimmung eine Tat nur dann nicht strafbar ist, wenn sie durch Notstand

entschuldigt oder, obgleich sie dem Tatbestand einer Verwaltungsübertretung entspricht, vom Gesetz geboten oder erlaubt ist.

Ein entschuldigender Notstand konnte dem Berufungswerber nicht zugebilligt werden, da nicht hervorgekommen ist, dass der Berufungswerber sich oder einen anderen aus einer schweren unmittelbaren Gefahr hätte retten müssen und dies einzig und allein durch die Begehung einer allgemein strafbaren Handlung möglich gewesen wäre (siehe dazu etwa das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 27.5.1987, Zl 87/03/0112, uva). Der Umstand, dass es sich bei der gegenständlichen Filiale um eine kleine Betriebsanlage handelt, bei der die Anlieferung und Lagerung in einem Raum vorgenommen werden (und der damit verbundenen akuten Platzprobleme bei der aktuellen Zuteilung von Saisonware), konnte nicht unter den Begriff einer "schweren Gefahr" subsumiert werden. Dass dem Berufungswerber ein gesetzliches Gebot oder eine gesetzliche Pflicht zur vorschriftwidrigen Einengung der Verkehrswege zugute gekommen wäre, wurde nicht einmal von ihm selbst behauptet, eine dahingehend positivrechtliche Anordnung gehört dem Rechtsbestand nicht an. Die dem Berufungswerber angelastete Verwaltungsübertretung findet somit durch das Tatmotiv keine schuldbefreiende Rechtfertigung.

Aus diesen Gründen war das Straferkenntnis in der Schuldfrage

zu bestätigen.

Zur Strafbemessung:

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.

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

Gemäß § 21 Abs 1 erster Satz VStG kann die Behörde ohne weiteres Verfahren von der Verhängung einer Strafe absehen, wenn das Verschulden des Beschuldigten geringfügig ist und die Folgen der Übertretung unbedeutend sind.

Die Tat schädigte in nicht unerheblichem Maße das durch die gesetzliche Vorschrift geschützte Interesse an der Einhaltung von Bescheidauflagen für gewerbliche Betriebsanlagen, die ein gefahrloses Betreiben der Betriebsanlage gewährleisten soll. Deshalb war der objektive Unrechtsgehalt der Tat an sich, selbst bei Fehlen sonstiger nachteiliger Folgen, nicht als gering anzusehen.

Dass die Einhaltung der verletzten Rechtsvorschriften eine besondere Aufmerksamkeit erfordert habe oder dass die Übertretung aus besonderen Gründen nur schwer hätte vermieden werden können, ist weder hervorgekommen noch aufgrund der Tatumstände anzunehmen, weshalb auch das Verschulden des Berufungswerbers nicht als geringfügig angesehen werden kann. Im vorliegenden Fall war daher davon auszugehen, dass das tatbildmäßige Verhalten des Berufungswerbers nicht hinter dem in der betreffenden Strafdrohung typisierten Unrechts- und Schuldgehalt erheblich zurückgeblieben ist, sodass schon aus diesem Grund die gesetzlichen Voraussetzungen für das vom Berufungswerber begehrte Absehen von der Strafe gemäß § 21 Abs 1 VStG nicht vorliegen. Eine Anwendung des § 21 VStG kommt aber im vorliegenden Fall auch deshalb nicht in Betracht, da auch der Unrechtsgehalt der gegenständlichen Tat, wie bereits oben ausgeführt, nicht als gering gewertet werden und von einem unbedeutenden Ausmaß der Folgen im Sinne des § 21 Abs 1 VStG (hier: der als Folge der festgestellten Übertretung in Kauf genommenen Gefährdungen) somit keine Rede sein kann. Bei der Strafbemessung war - wie bereits von der erstinstanzlichen Behörde - das Vorliegen einer einschlägigen rechtskräftigen Verwaltungsvorstrafe als erschwerend zu werten; mildernd war kein Umstand.

Da der Berufungswerber nähere Angaben über seine

Einkommens- und Vermögensverhältnisse unterließ, waren diese zu schätzen. Aufgrund des Alters und der beruflichen Stellung des Berufungswerbers war von durchschnittlichen finanziellen Verhältnissen auszugehen (diese Einschätzung

nimmt der Berufungswerber selbst vor; siehe dazu die diesbezüglichen Angaben in seiner Berufung in der Verwaltungsstrafsache GZ: UVS-04/G/33/00151/99). Allfällige Sorgepflichten konnten mangels eines Hinweises nicht berücksichtigt werden. Unter Bedachtnahme auf diese Strafzumessungsgründe, den Unrechtsgehalt der Tat, das Verschulden des Berufungswerbers und den bis S 30.000,-- reichenden Strafsatz ist die verhängte Geldstrafe durchaus angemessen und keineswegs zu hoch, zumal diese ohnehin im unteren Bereich des gesetzlichen Strafrahmens festgesetzt wurde.

4. Die Vorschreibung des Beitrages zu den Kosten des Berufungsverfahrens stützt sich auf die zwingende Vorschrift des § 64 Abs 1 und 2 VStG.

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

© 2025 JUSLINE
JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.
www.jusline.at