jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE UVS Wien 1998/12/03 04/G/21/699/98

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 03.12.1998

Spruch

Der Unabhängige Verwaltungssenat Wien hat durch das Mitglied Dr Hollinger über die Berufung des Herrn Wilhelm V, vertreten durch Rechtsanwalt, gegen das Straferkenntnis des Magistrates der Stadt Wien, Magistratisches Bezirksamt für den 11. Bezirk, vom 14.09.1998, Zahl MBA 11 - S 5328/98, wegen Übertretung des § 4 Abs 1 Ziffer 1 BZG in Verbindung mit § 4 Abs 3 und § 370 Abs 2 GewO 1994 entschieden:

Gemäß § 66 Abs 4 AVG wird der Berufung keine Folge gegeben und das angefochtene Straferkenntnis bestätigt.

Der Berufungswerber hat daher gemäß § 64 Abs 1 und 2 VStG einen Beitrag zu den Kosten des Berufungsverfahrens in der Höhe von Schilling 200,--, das sind 20 % der verhängten Geldstrafe, zu bezahlen.

Text

Begründung:

Mit angefochtenem Straferkenntnis wurde dem Beschuldigten wie folgt zur Last gelegt:

Sie haben es als gewerberechtlicher Geschäftsführer der A-AG zu verantworten, dass von dieser Gesellschaft am 26.07.1998 und somit an einem Sonntag in Wien, P, Bahnhofshalle im Bereich der B-filiale, in welcher das Verkaufslokal der A-AG integriert ist, das Handwerk gemäß § 94 lit e Ziffer 31 GewO 1994 (Fleischergewerbe) ausgeübt wurde, indem im Verkaufslokal Frischfleisch wie vorverpackte Schnitzel, Kotelettes, Faschiertes, rohe Innereien und ähnliches zum Verkauf an Kunden feilgehalten wurden, obwohl an Sonntagen Betriebsstätten nur zur Ausübung von im § 2 Abs 1 Bundesgesetz vom 07. März 1984, BGBl Nr 129, über die Betriebszeiten gewerblicher Betriebe an Sonntagen und Feiertagen (BZG) in der geltenden Fassung aufgezählten Tätigkeiten offen gehalten werden dürfen, wobei die von der A-AG ausgeübte, oben beschriebene Tätigkeit in dieser Bestimmung nicht erwähnt wird.

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschriften verletzt:

§ 4 Abs 1 Ziffer 1 BZG in Verbindung mit § 4 Abs 3 und§ 370 Abs 2 GewO 1994.

Wegen dieser Verwaltungsübertretung wird über Sie folgende Strafe verhängt:

Geldstrafe von Schilling 1.000,--, falls diese uneinbringlich ist, Ersatzfreiheitsstrafe von 12 Stunden, gemäß§ 4 Abs 1 BZG. Ferner haben Sie gemäß § 64 Verwaltungsstrafgesetz 1991 - VStG, in der geltenden Fassung, zu zahlen:

S 100,-- als Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens, ds 10 % der Strafe.

Der zu zahlende Gesamtbetrag (Strafe/Kosten) beträgt daher S 1.100,--."

Dagegen richtet sich die vorliegende Berufung, in der der Berufungswerber inhaltliche Rechtswidrigkeit und Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend macht. Tatsächlich sei im angefochtenen Straferkenntnis der dem Berufungswerber zur Last gelegte Sachverhalt nicht ausreichend konkretisiert und werde dieser auch bestritten.

Weiters wird eingewendet, dass das Verschulden des Berufungswerbers selbst dann, wenn der ihm zur Last gelegte Sachverhalt zutreffen würde, gering wäre, da der Beschuldigte stets alles in seiner Macht stehende unternommen habe, Verwaltungsübertretungen hintanzuhalten. Er habe insbesondere die ihm unterstehenden Mitarbeiter entsprechend geschult und laufend (zumeist täglich) kontrolliert. Dass es dennoch bisweilen zu Unzulänglichkeiten kommen könne, liege in der auch vom Beschuldigten nicht beseitigbaren Unvollkommenheit seiner Mitarbeiter. Darüber hinaus entspreche die über den Beschuldigten verhängte Strafe - selbst wenn der Sachverhalt vorliegen würde und strafbar wäre - nicht den Strafzumessungsregeln des VStG und sei daher rechtswidrig. Der Berufungswerber habe keine einschlägigen Vorstrafen und hätten die ihm zur Last gelegten Verwaltungsübertretungen keine nachteiligen Folgen nach sich gezogen. Angesichts eines allfälligen geringen Verschuldens wäre gemäß § 21 VStG von einer Strafe abzusehen. Äußerst hilfsweise werde gerügt, dass die Strafzumessungsregeln des VStG nicht befolgt und die Strafe zu hoch bemessen worden sei. Das angefochtene Straferkenntnis erweise sich aus all den angeführten Gründen als rechtswidrig.

Unter dem Titel der Verletzung von Verfahrensvorschriften brachte der Beschuldigte vor, er habe in seiner Rechtfertigung Beweisanträge gestellt, denen die Behörde erster Instanz nicht Folge geleistet hätte.

Es wurde daher beantragt, eine mündliche Berufungsverhandlung anzuberaumen, das angefochtene Straferkenntnis zu beheben und das Strafverfahren einzustellen. Hilfsweise wurde beantragt, die über den Beschuldigten verhängte Strafe herabzusetzen.

Antragsgemäß führte der Unabhängige Verwaltungssenat Wien am 19.11.1998 eine öffentliche mündliche Verhandlung durch, an welcher eine rechtsfreundliche Vertreterin für den Berufungswerber teilnahm und in welcher VO R zeugenschaftlich einvernommen wurde.

Die Beschuldigtenvertreterin gab zunächst an:

"Zunächst wird auf die Ausführungen verwiesen. Darüber hinaus wird folgendes vorgebracht:

Nach § 2 Abs 1 Ziffer 1 BZG ist die Beschäftigung von Arbeitnehmern an Sonn- und Feiertagen zulässig, soweit es eben nach arbeitsrechtlichen Vorschriften zulässig ist. In diesem Zusammenhang wird auf § 18 des Arbeitsruhegesetzes verwiesen, wonach für den Verkauf von Reiseproviant Arbeitnehmer auch während der Wochenend- und Feiertagsruhe in Verkaufsstellen unmittelbar in Bahnhöfen beschäftigt werden dürfen. Im gegenständlichen Fall handelt es sich bei dem angelasteten Sachverhalt um Reiseproviant. Die gegenständliche Filiale liegt, wie sich aus dem Sachverhalt ergibt, in einem Bahnhof.

Es wird nicht bestritten, dass damals die im SE angeführten Waren zum Verkauf an Kunden feilgehalten wurden. Es handelt sich dabei durchaus um Reiseproviant, dies deshalb, weil die Reise nicht notwendig in ein Hotel führen muss, wo eine Versorgung gewährleistet ist, sondern auch in ein Apartment, wo der Reisende selbst für die nötigen Verzehrprodukte aufzukommen hat. Daher sind auch die hier angeführten Waren als Reiseproviant anzusehen."

Herr VO R gab zeugenschaftlich einvernommen folgendes an:

"Anläßlich unserer Erhebung, welche an einem Sonntag Vormittag durchgeführt wurde, konnte ich feststellen, dass in der Filiale sämtliche Kühlvitrinen für Fleisch geöffnet waren, dh sie waren nicht abgedeckt. In den Vitrinen befanden sich vorverpackte Fleischwaren (auch Großpackungen), rohe Innereien und die ganze Palette die auch unter der Woche verkauft wird. Es wurde diese Palette an Kunden zum Verkauf bereit gehalten, ich konnte beobachten, dass auch tatsächlich verkauft wurde, es waren ca 100 Kunden anwesend, alle Kassen geöffnet."

Zu den Schlussausführungen wurde noch seitens des Berufungswerbers vorgebracht:

"Auch der Verkauf von Großpackungen von Fleisch und Verkauf von rohen Innereien fällt unter den Terminus Reiseproviant, da im Falle der Versorgung einer Großfamilie der Kauf einer Großpackung erforderlich ist. Ebenso ist bei der Mitnahme der eigenen Katze der Kauf von rohen Innereien erforderlich um deren Versorgung zu gewährleisten. Es besteht keine Verpflichtung eine Katzenfutterdose als Reiseproviant mitzunehmen. Nicht jede Katze hat Vorlieben für eine Katzenfutterdose und besteht auf den Verzehr auf rohen Innereien. Das gleiche gilt auch für andere Haustiere die auf die Reise mitgenommen werden.

Auf die bisherigen Ausführungen wird verwiesen."

Der Berufung ist aus folgenden Gründen kein Erfolg beschieden:

Gemäß § 4 Abs 1 BZG begeht, wer als Gewerbetreibender (§ 38 Abs 2 GewO 1973) oder als den § 3 GewO 1973 unterliegende Person an Sonntagen oder Feiertagen eine gewerbliche Tätigkeit ausübt, die nicht unter § 2 Abs 1 Ziffer 1, 2 oder 4 fällt, sofern die Tat nicht nach arbeitsrechtlichen oder anderen Vorschriften mit strengerer Strafe bedroht ist, eine Verwaltungsübertretung, die von der Bezirksverwaltungsbehörde mit einer Geldstrafe bis zu S 10.000,-- zu ahnden ist.

Gemäß § 2 Abs 1 BZG ist die Ausübung folgender Tätigkeiten gemäß § 1 an Sonntagen und Feiertagen zulässig:

1) Tätigkeiten,

a) zu deren Durchführung nach den arbeitsrechtlichen Vorschriften die Beschäftigung von Arbeitnehmern an Sonntagen und Feiertagen zulässig ist oder

b) für die gemäß § 3 bestimmte Betriebszeiten an Sonntagen und Feiertagen festgelegt sind;

2) Tätigkeiten mittels Automaten, die für die Selbstbedienung durch Kunden bestimmt sind;

3) Betrieb eines Gastgewerbes im Rahmen der Sperrzeitenregelung gemäß § 198 GewO 1973;

4) persönliche, nicht bereits unter die Ziffer 1 oder 3 fallende Tätigkeiten des Gewerbetreibenden die von diesem

a)

in der Betriebsstätte durchgeführt werden oder

b)

außerhalb der Betriebsstätte durchgeführt werden und nicht das für unbeteiligte Dritte erkennbare Erscheinungsbild der den betreffenden Gewerbe eigentümlichen Arbeiten aufweisen; dies gilt sinngemäß für Tätigkeiten, die Geschäftsführer, Gesellschafter einer Personengesellschaft des Handelsrechtes sowie Personen, die dem Vertretungsorgan einer juristischen Person angehören und den arbeitsrechtlichen Vorschriften für die Sonn- und Feiertagsruhe nicht unterliegen, für den Gewerbetreibenden durchführen.

Gegenständlichem Straferkenntnis liegt die Anzeige der Magistratsabteilung 59, Marktamtsabteilung für den 2. Bezirk, vom 29.07.1998, Zl MAA 2 - A 119/98 ROT, zu Grunde, in welcher hinsichtlich des entscheidungsrelevanten Sachverhaltes ua folgendes festgehalten wird:

"Sachverhalt:

Die obgenannte Firma ist im gegenständlichen Standort zur Ausübung des Fleischergewerbes zur Reg Zl 508/h/23 berechtigt. Bei zum oa Zeitpunkt durchgeführten Erhebung wurde festgestellt, dass in der Verkaufsstelle im Bahnhofsbereich, abweichend von den Ausnahmen des Sonn- und FeiertagsbetriebszeitenG Frischfleisch (vorverpackte Schnitzel, Kotelette, Faschiertes, rohe Innereien, etc) zum Verkauf an Kunden feilgehalten wurde, bzw auch tatsächlich verkauft wurde (alle Kassen geöffnet, ca 100 Kunden anwesend).

An der Eingangstüre zur B-filiale, in welcher die A-filiale integriert ist, ist ein Schild befestigt mit nachstehender Aufschrift:

geöffnet: MO - SO (inkl Feiertag) 7.00 - 19.30 h;"

Da seitens des Beschuldigten der Sachverhaltsdarstellung des Zeugen VO R in der mündlichen Verhandlung, der unter Wahrheitspflicht und der Strafsanktionsdrohung des § 289 StGB einvernommen wurde und dabei einen glaubwürdigen und überzeugenden Eindruck vermittelte und bei dem auf Grund seiner Schulung und Erfahrung auch davon ausgegangen werden konnte, dass er im Stande ist (auch augenscheinlich), derartige Sachverhalte hinreichend auf ihre Relevanz zu prüfen und entsprechend Bericht zu erstatten, nicht mehr entegengetreten wurde, konnte diese Sachverhaltsannahme

-

unter Bezugnahme auf die diesbezügliche, oben angeführte Anzeige

-

gegenständlicher Entscheidung zugrundegelegt werden. Wenn die Beschuldigtenvertreterin nun vorbringt, unter die in § 2 Abs 1 Ziffer 1 BZG angeführten Tätigkeiten, welche an Sonntagen und Feiertagen zulässig seien, würde auch der Verkauf von Reiseproviant fallen, so ist ihr zunächst darin zuzustimmen.

§ 18 Abs 1 Arbeitsruhegesetz (ARG) lautet nämlich wie folgt:

"Für den Verkauf von Reiseproviant, Reiseandenken und notwendigen Reisebedarf (insbesondere Reiselektüre, Schreibmaterialien, Blumen, Reise- und Toiletteartikeln, vielmehr) und Artikel des Trafiksortiments dürfen Arbeitnehmer auch während der Wochenend- und Feiertagsruhe in Verkaufsstellen unmittelbar in Bahnhöfen und Autobusbahnhöfen, auf Flugplätzen und an Schiffslandeplätzen beschäftigt werden."

Keineswegs kann jedoch dem Vorbringen gefolgt werden, bei den im Spruch des Straferkenntnisses genannten Fleischwaren (vorverpackte Schnitzel, Koteletts, Faschiertem und rohe Innereien und ähnliches) würde es sich um "Reiseproviant" handeln. Der oberste Gerichtshof hat bereits in seinem Urteil vom 23.09.1980, 4 Ob 366/80, hinsichtlich eines Verstoßes gegen die Ladenschlussbestimmungen den Begriff "Reiseproviant" ausführlich definiert und folgendes ausgeführt:

"Unter Reiseproviant sind schon nach dem Wortsinn und dem allgemeinen Sprachgebrauch nur solche Lebens- und Genussmittel zu verstehen, die während der Reise üblicherweise gegessen und getrunken werden, ohne dass vorher eine für den Genuss erforderliche Zubereitung notwendig wäre. Jede Ausweitung dieses Begriffes auf alle Lebensmittel, die ohne Rücksicht auf die Notwendigkeit ihrer Zubereitung gewöhnlich zu Ernäherungs- und Genusszwecken zu sich genommen werden, widerspricht dem klaren Wortsinn."

Nach Auffassung der erkennenden Behörde fallen daher unter den Begriff "Reiseproviant" jedenfalls nicht vorverpacktes rohes Fleisch, Faschiertes und rohe Innereien, da diese Lebensmitteln keineswegs üblicherweise während der Reise ohne nähere Zubereitung gegessen werden. Da somit als Reiseproviant nur solche Lebens- und Genussmittel angesehen werden können, die von einem Reisenden vernünftigerweise während einer Reise zum Essen und Trinken benötigt werden, fällt das Feilhalten zum Verkauf an Kunden von vorverpacktem rohen Fleisch, Faschiertem und rohen Innereien nicht unter die im § 2 Abs 1 BZG iVm § 18 Abs 1 ARG aufgezählten Tätigkeiten. Der objektive Tatbestand der dem Berufungswerber angelasteten Verwaltungsübertretung erweist sich daher als gegeben.

Zur subjektiven Tatseite - somit zum Verschulden - ist folgendes auszuführen:

Bei einer Verwaltungsübertretung nach § 4 Abs 1 Ziffer 1 BZG iVm § 4 Abs 3 und§ 370 Abs 2 GewO 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. Das bedeutet, dass der Beschuldigte initiativ alles darzulegen hat, was für seine Entlastung spricht, was in erster Linie durch ein geeignetes Tatsachenvorbringen und durch die Beibringung von Beweismitteln bzw die Stellung konkreter Beweisanträge zu geschehen hat. Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (vgl ua VwGH 06.11.1974, 1779/73) sind allgemein gehaltene Behauptungen nicht geeignet, den Entlastungsbeweis für mangelndes Verschulden an einer angelasteten Verwaltungsübertretung als erbracht anzusehen. Wenn der Berufungswerber nun in diesem Zusammenhang vorbringt, er habe stets alles in seiner Macht stehende unternommen, Verwaltungsübertretungen hintanzuhalten und habe insbesondere die ihm unterstehenden Mitarbeiter entsprechend geschult und laufend (zumeist täglich) kontrolliert, wobei es dennoch bisweilen zu Unzulänglichkeiten kommen kann, da dies in der auch vom Beschuldigten nicht beseitigbaren Unvollkommenheit seiner Mitarbeiter liege, so ist diesem Vorbringen entgegenzuhalten, dass solche allgemeine Behauptungen, dass Überprüfungen laufend erfolgten, nicht geeignet sind, mangelndes Verschulden im Sinne des § 5 Abs 1 zweiter Satz VStG glaubhaft zu machen. Der Berufung war somit, da sowohl der objektive, wie auch der subjektive Tatbestand als gegeben anzunehmen waren, in der Schuldfrage keine Folge zu geben.

Zur Strafbemessung ist folgendes auszuführen:

Gemäß § 19 Abs 1 VStG ist die Grundlage der Bemessung der Strafe 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 Abs 2 leg cit 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. Unter Berücksichtigung der Eigenheiten des Verwaltungsstrafrechtes sind die Bestimmungen der §§ 32 bis 35 StGB sinngemäß anzuwenden. Auf das Ausmaß des Verschuldens ist besonders Bedacht zu nehmen, die Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnisse des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen. Durch die angelasteten Verwaltungsübertretungen wurde das durch die Strafdrohung als schutzwürdig erkannte Interesse am Schutz des lauteren Wettbewerbes geschädigt.

Trotz des Fehlens sonstiger nachteiliger Folgen konnte daher der objektive Unrechtsgehalt nicht als unbedeutend angesehen werden. Das Verschulden des Berufungswerbers kann nicht als geringfügig angesehen werden, da weder hervorgekommen ist, noch auf Grund der Tatumstände anzunehmen war, dass die Einhaltung der Vorschrift eine besondere Aufmerksamkeit erfordert habe oder dass die Verwirklichung des Tatbestandes aus besonderen Gründen nur schwer hätte vermieden werden können.

Der Milderungsgrund der verwaltungsstrafrechtlichen Unbescholtenheit kommt dem Berufungswerber nicht mehr zu Gute. Unter Bedachtnahme auf diese Strafzumessungsgründe und den gesetzlichen Strafrahmen erweist sich die verhängte Geldstrafe auch unter Berücksichtigung von durchschnittlichen Einkommensverhältnisse, Vermögenslosigkeit und dem Fehlen von Sorgepflichten als durchaus angemessen und keinesfalls zu hoch, zumal im Verfahren keine besonderen Milderungsgründe hervorgetreten sind.

Eine Anwendung des § 21 VStG kommt im vorliegenden Fall nicht in Betracht, da zum einen das Verschulden des Berufungswerbers nicht als geringfügig anzusehen ist, zum anderen, da auch der Unrechtsgehalt der gegenständlichen Taten nicht als gering gewertet werden kann und von einem unbedeutenden Ausmaß der Folgen im Sinne des § 21 Abs 1 VStG (hier: der als Folge der festgestellten Übertretungen in Kauf genommenen Gefährdungen) somit keine Rede sein kann.

Dazu kommt, dass der Verwaltungsgerichtshof zu Recht erkannt hat (siehe VwGH vom 11.7.1996,95/07/0208), dass in Fällen, in denen ein geeignetes Maßnahmen- und Kontrollsystem nicht eingerichtet wurde, von einem geringfügigen Verschulden nicht mehr gesprochen werden kann, somit eine Anwendung des § 21 Abs 1 VStG nicht in Betracht kommt.

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