jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE UVS Wien 1997/01/09 04/G/21/724/96

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 09.01.1997

Spruch

Der Unabhängige Verwaltungssenat Wien hat durch das Mitglied Dr Hollinger über die Berufung des Herrn Heinrich L, vertreten durch RA, gegen das Straferkenntnis des Magistrates der Stadt Wien, Magistratisches Bezirksamt für den 2. Bezirk, vom 11.9.1996, Zl MBA 2 - S 234/96, wegen Übertretung des § 366 Abs 1 Ziffer 2, 2.

Fall iVm § 370 Abs 2 Gewerbeordnung 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 300,--, das sind 20 % der verhängten Geldstrafe, zu bezahlen.

Text

Begründung:

Das Straferkenntnis des Magistrates der Stadt Wien, Magistratisches Bezirksamt für den 2. Bezirk, vom 11.9.1996, Zl MBA 2 - S 234/96, hat folgenden Spruch:

"Sie haben es als gewerberechtlicher Geschäftsführer der M-AG mit Hauptstandort in Wien, J-Gasse zu verantworten, daß diese die gemäß § 74 der Gewerbeordnung 1994 (GewO 1994) durch die Ausübung eines Gemischtwarenhandels genehmigungspflichtige Betriebsanlage in Wien, P-straße am 24.11.1995 um 10.00 Uhr ohne erforderliche Genehmigung betrieben hat, als es durch die Verwendung eines Lagerraumes und einem Kühllager zu einer Lärm- und Geruchsbelästigung der Nachbarn und im Brandfall zu einer Gefährdung der Kunden kommen kann.

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschriften verletzt:

§ 366 Abs 1 Ziffer 2, 2. Fall der Gewerbeordnung 1994 - GewO 1994, BGBl Nr 194/1994 in Verbindung mit § 370 Abs 2 GewO 1994. Wegen dieser Verwaltungsübertretung wird über Sie folgende Strafe verhängt:

Geldstrafe von Schilling 1.500,--, falls diese uneinbringlich ist, Ersatzfreiheitsstrafe von 36 Stunden gemäß § 366 Einleitungssatz 1994.

Ferner haben Sie gemäß § 64 Verwaltungsstrafgesetz 1991 - VStG, in der geltenden Fassung, zu zahlen:

S 150,-- als Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens, ds 10 % der Strafe.

Der zu zahlende Gesamtbetrag (Strafe/Kosten) beträgt daher S 1.650,--. Außerdem sind die Kosten des Strafvollzuges zu ersetzen."

Gegen dieses Straferkenntnis richtet sich die fristgerechte Berufung des Beschuldigten, in welcher dieser ua ausführt, daß erstmalig im Straferkenntnis und damit außerhalb der Verjährung ihm konkret vorgehalten werde, woraus das

Bezirksamt schließe, daß eine Betriebsanlagengenehmigung notwendig wäre. Bisher habe sich der Vorhalt nur auf einen nicht rechtskräftigen Bescheid gestützt. Abgesehen davon, daß damit nicht in der selben Sache entschieden wurde wie in jener, die ihm vorgehalten wurde, sei aber der Nichtvorhalt der Erhebungen jedenfalls auch ein Verfahrensmangel. Aus dem Bescheid ergebe sich auch nicht, ob und in welchem Umfang das Bezirksamt Anlieferungen beobachtet und gezählt habe. Allein die Existenz eines Kühllagers und eines Lagerraumes könne natürlich keinen Rückschluß auf die Lärmbelästigung durch Anlieferungen geben, die auch nur teilweise durch das Betriebsanlagenrecht erfaßbar wäre. Weiters sehe das Bezirksamt eine mögliche Gefährdung von Kunden und Arbeitnehmern im Brandfall gegeben. Nicht jeder Kundenverkehr und nicht jede Beschäftigung von Arbeitnehmern löse jedoch die Betriebsanlagenpflicht aus. Irgendwelche Erhebungen dazu seien ihm nicht vorgehalten worden. Er habe bereits im erstinstanzlichen Verfahren vorgebracht, daß er als gewerberechtlicher Geschäftsführer der M-AG die Verantwortung für eine Vielzahl von Filialen trage und deshalb ein taugliches System geschaffen habe, das Verstöße wie den gegenständlichen vorbeugen solle. Unter anderem gebe es eine eigene Bauabteilung, die für die Einholung der notwendigen Bewilligungen bis zur Übergabe an den Verkauf verantwortlich sei und die von einem verantwortlichen entscheidungsbefugten Prokuristen geleitet werde. Seit vielen Jahren funktioniere dieses System gut und seien die Mitarbeiter verläßlich, sodaß es zu Beanstandungen wie der gegenständlichen, obwohl mehrere hundert Filialen betrieben werden, nicht gekommen sei. Bei richtiger rechtlicher Beurteilung wäre daher von seinem mangelnden Verschulden auszugehen, weil er sich im heutigen Wirtschaftsleben auf ein arbeitsteiliges Verfahren verlassen dürfe. Auch die Tatbestandsmäßigkeit werde unter diesem Berufungsgrund bestritten. Das Bezirksamt übersehe, daß eine Betriebsanlagenpflicht nur unter bestimmten, in der Gewerbeordnung aufgezählten Gründen ausgelöst werde. Allein die Verwendung eines Lagerraumes oder eines Kühlraumes könne diese Betriebsanlagenpflicht wegen der befürchteten Anlieferung nicht auslösen, weil Anlieferungen natürlich bei jedem Geschäft vorkommen aber nicht jedes Geschäft betriebsanlagenpflichtig sei. Die behaupteten Anlieferungen seien darüberhinaus nicht objektiviert worden. Selbes gelte für die Behauptung, daß eine Gefährdung von Kunden und Dienstnehmern nicht auszuschließen sei, weil auch hier die denkbare Gefährdung nicht bei jedem Betrieb, auch nicht bei jedem Gemischtwarenhandel die Betriebsanlagenpflicht auslöse. Würde man dieser Ansicht folgen, wäre jedes Unternehmen betriebsanlagenpflichtig und damit die §§ 74 ff GewO unnötig.

Antragsgemäß führte der Unabhängige Verwaltungssenat Wien am 11.12.1996 eine öffentliche mündliche Verhandlung durch, an welcher ein rechtsfreundlicher Vertreter für den Berufungswerber teilnahm und folgendes ausführte:

"Der Untersagungsbescheid vom 17.11.1995 ist noch nicht rechtskräftig, es ist in dieser Sache Berufung eingelegt worden und ist über die Berufung noch nicht entschieden.

Allein das Vorhandensein eines Lagerraums und eines Kühllagers kann eine Pflicht zur Genehmigung der BA nicht auslösen, weil das die Voraussetzungen des § 74 nicht erfüllt. Es hätte bezüglich des Lager- und Kühlraumes näherer Feststellungen bedurft, wie zB Größe und Umfang, Häufigkeit der Anlieferung etc. Die in der Begründung des SE angeführten Anlieferungen von Waren durch Lkw's sind eine Vermutung und durch nichts belegt. Im übrigen würde sich die Frage erheben, ob die Lkw's der BA überhaupt zurechenbar wären. Im übrigen wurde für die BA in der P-straße vorsichtshalber um Genehmigung angesucht, im Oktober 1996 war diesbezüglich die letzte Verhandlung, das Verfahren ist so gut wie abgeschlossen. Im übrigen wird auf die Ausführungen in der Berufung verwiesen."

Der Berufung ist aus folgenden Gründen kein Erfolg beschieden:

Gemäß § 366 Abs 1 Ziffer 2 GewO 1994 (GewO) begeht eine Verwaltungsübertetung, die nach dem Einleitungssatz dieser Gesetzesbestimmung mit Geldstrafe bis zu S 50.000,-- zu bestrafen ist, wer eine genehmigungspflichtige Betriebsanlage (§ 74) ohne die erforderliche Genehmigung errichtet oder betreibt. Unbestritten ist, daß die M-AG zur Tatzeit in Wien, P-straße eine Lebensmittelkleinhandels-Filiale (Gemischtwarenhandel) betrieben hat. Laut Anzeige vom 15.12.1995 stand zur Gewerbeausübung ein Gassenlokal mit Büro, Lagerraum, Kühllager und sanitären Anlagen zur Verfügung. Mit Bescheid des Magistrates der Stadt Wien, Magistratisches Bezirksamt für den 2. Bezirk, vom 17.11.1995, Zl MBA 2 - G/G/9432/94, hat das Magistratische Bezirksamt für den 2. Bezirk gemäß § 345 Abs 9 GewO festgestellt, daß die gesetzlichen Voraussetzungen für die am 16.9.1994 erstattete Anzeige der M-AG mit Hauptstandort des Gewerbes "Gemischtwarenhandel" in Wien, J-Gasse, betreffend die Standortverlegung der weiteren Betriebsstätte, hier beschränkt auf den Kleinhandel, von Wien, O-ring nach Wien, P-straße nicht gegeben sind und die Ausübung des Gewerbes im Standort Wien, P-straße zu untersagen ist. Begründet wurde dieser Bescheid damit, daß

die Ausübung des Kleinhandels in der weiteren Betriebsstätte nicht ohne den Betrieb dieser Anlage in Wien, P-straße ausgeübt werden könne. Daher hätte bei der Anmeldung der Standortverlegung der weiteren Betriebsstätte nach Wien, P-straße die erforderliche Genehmigung der Betriebsanlage bereits vorliegen müssen. Die Notwendigkeit einer erforderlichen Genehmigung sei im Betriebsanlagenverfahren durch die Augenscheinsverhandlung festgestellt worden.

Zunächst ist zur Frage der Verfolgungsverjährung auszuführen, daß die Strafverfügung vom 7.5.1996 durchaus eine rechtzeitige und taugliche Verfolgungshandlung darstellt, da in dieser Strafverfügung bereits enthalten ist, daß es durch die Verwendung eines Lagerraumes und eines Kühllagers zu einer Lärm- und Geruchsbelästigung der Nachbarn und im Brandfall zu einer Gefährdung der Kunden kommen könne.

Wie der Verwaltungsgerichtshof bereits mehrmals ausgesprochen hat (vgl die hiebei Kobzina/Hrdlicka, Gewerbeordnung 1994 (1994) 581 referierte Judikatur), hat die Behörde im Strafverfahren nach § 366 Abs 1 Ziffer 2 GewO die Genehmigungspflicht selbständig auf der Grundlage des § 74 Abs 2 GewO zu beurteilen. Davon ausgehend hat der Unabhängige Verwaltungssenat Wien zu beurteilen, ob die betriebene Einrichtung als gewerbliche Betriebsanlage zufolge ihrer konkreten Eignung, die im § 74 Abs 2 GewO näher bezeichneten Auswirkungen hervorzurufen, genemigungspflichtig ist. Richtig ist, daß die grundsätzliche Eignung der Betriebsanlage, Gefährdungen, Beeinträchtigung oder Belästigungen im Sinn des § 74 Abs 1 Ziffer 1 oder Ziffer 2 GewO hervorzurufen, nicht schon dann gegeben ist, wenn nicht ausgeschlossen werden kann, daß von der Betriebsanlage Emissionen der verschiedensten Art ausgehen könnten. Auf Grund des Standortes der Betriebsanlage in Wien, P-straße (dicht verbautes Stadtgebiet) ist bei einer widmungsgemäßen Nutzung des Lagerraumes und des Kühllagers eine Belästigung der Nachbarn durch Lärm (hervorgerufen durch Ladetätigkeit bzw hervorgerufen durch den Betrieb der Kühlaggregate) und durch Geruch nicht auszuschließen. Insbesonders kann aber die Möglichkeit einer Gefährdung der Kunden, die die Betriebsanlage der Art des Betriebes gemäß aufsuchen, nicht ausgeschlossen werden. Die Möglichkeit einer Gefährdung ergibt sich in hygienischer, bautechnischer oder brandschutztechnischer Hinsicht (zB Notausgänge, Fluchtweg im Brandfall). Da die Genehmigungspflicht einer gewerblichen Betriebsanlage nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes schon dann gegeben ist, wenn die im § 74 Abs 2 GewO genannten Auswirkungen auf bestimmte Personen im Sinne der Ziffern 1 und 2 (bzw Tätigkeits- oder Sachbereiche im Sinne der Ziffer 3 bis 5) nicht auszuschließen sind, gelangt der Unabhängige Verwaltungssenat Wien - gestützt auf die oben angeführten nicht von vornherein auszuschließenden Gefährdungsmöglichkeiten - zur Auffassung, daß die in Rede stehende Betriebsanlage einer Genehmigung gemäß § 74 Abs 2 Ziffer 1 GewO bedarf. Daß der Berufungswerber im Tatzeitpunkt über eine solche Genehmigung verfügt hätte, behauptet er freilich selbst nicht und war daher der objektive Tatbestand der Verwaltungsübertretung als gegeben anzusehen.

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

Bei der vorliegenden Verwaltungsübertretung handelt es sich um Ungehorsamsdelikte, weil weder der Eintritt eines Schadens oder einer Gefahr vorausgesetzt, noch über das Verschulden etwas bestimmt wird. Bei solchen Delikten ist gemäß § 5 Abs 1 VStG Fahrlässigkeit 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 vom Beweismittel bzw die Stellung konkreter Beweisanträge zu geschehen hat.

Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes darf bei der Annahme einer grundsätzlichen Verantwortlichkeit des Berufungswerbers für die verfahrensgegenständliche Verwaltungsübertretung nicht übersehen werden, daß die im heutigen Wirtschaftsleben notwendige Arbeitsteilung es nicht zuläßt, daß sich der Unternehmer bzw der Verantwortliche aller Belange und Angelegenheiten selbst persönlich annimmt. Die rechtliche Konsequenz, die aus dieser Tatsache zu ziehen ist, besteht darin, daß dem Verantwortlichen zugebilligt werden muß, die Besorgung einzelner Angelegenheiten anderen Personen selbstverantwortlich zu überlassen und die eigene Tätigkeit in diesen Belangen auf eine angemessene Kontrolle zu beschränken. Ob dieser dann persönlich von der verwaltungsstrafrechtlichen Verantwortung befreit ist, hängt im Einzelfall davon ab, ob er den Nachweis zu erbringen vermag, daß er Maßnahmen getroffen hat, die unter den vorhersehbaren Verhältnissen die Einhaltung der gesetzlichen Vorschriften mit gutem Grund erwarten lassen. Im Sinne dieser Judikatur reicht also die bloße Erteilung von Weisungen nicht aus; entscheidend ist, ob auch eine wirksame Kontrolle der vom Verantwortlichen erteilten Weisungen erfolgte (vgl VwGH 30.3.1982, 81/11/0087).

Der Berufungswerber macht in diesem Zusammenhang in seiner Stellungnahme vom 27.6.1996 lediglich geltend, daß in Filialen neben gewerbescheinfähigen Filialleitern auch für mehrere Filialen Filialinspektoren und daneben eine eigene Konzernbauabteilung unter Leitung eines Prokuristen, die eine ganze Reihe von Technikern beschäftige, vorhanden seien und daß er die Tätigkeit all dieser Institutionen regelmäßig stichprobenweise überprüfe. Da der Unabhängige Verwaltungssenat Wien an der Existenz des damit dargestellten Kontrollsystems nicht zweifelt, war von der Einvernahme des zu diesem Beweisthema (bereits in der Stellungnahme vom 16.3.1995, auf die in der Berufung verwiesen wird) namhaft gemachten Zeugen Ing Franz R (Leiter der Konzernbauabteilung) abzusehen.

Mit dieser, die Existenz eines Kontrollsystems in generell-abstrakter Form im Betrieb behauptenden Darstellung, ohne konkret darzulegen, wie dieses Kontrollsystem im Einzelnen, insbesondere in der gegenständlichen Betriebsanlage, funktionieren soll, vermag der Berufungswerber jedoch mangelndes Verschulden im Sinne des § 5 Abs 1 VStG nicht glaubhaft zu machen und ist die subjektive Tatseite daher als erfüllt anzusehen, da diese allgemein gehaltenen Ausführungen lediglich auf zwar regelmäßig, jedoch nur stichprobenweise durchgeführte Kontrollen schließen lassen, die allerdings kein die verwaltungsstrafrechtliche Verantwortlichkeit ausschließendes wirksames Kontrollsystem darstellen (vgl ua VwGH 18.10.1994, 93/04/0075), diesen Ausführungen jedoch nicht zu entnehmen ist, daß und inwiefern der Berufungswerber ein wirksames Vorgehen und entsprechende wirksame Kontrollen durchgeführt hätte, zumal mit Bescheid vom 17.11.1995 die Ausübung des Gewerbes untersagt wurde.

Zur Strafbemessung ist folgendes auszuführen:

Die Tat schädigte in nicht unerheblichem Maße das Interesse am Schutz des Lebens und der Gesundheit der im § 74 GewO genannten Personen vor von der Betriebsanlage ausgehenden Gefahren und Belästigungen. Der Unrechtsgehalt der Tat war daher nicht geringfügig.

Das Verschulden des Berufungswerbers kann nicht als geringfügig angesehen werden, da weder hervorgekommen ist, noch aufgrund 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.

Bei der Strafbemessung war - entgegen dem angefochtenen Straferkenntnis, in welchem der Milderungsgrund der verwaltungsstrafrechtlichen Unbescholtenheit des Berufungswerbers angenommen wurde - kein Umstand als mildernd zu werten; auch Erschwerungsgründe sind keine hervorgekommen.

Unter Bedachtnahme auf diese Strafzumessungsgründe, den bis zu S 50.000,-- reichenden Strafsatz sowie unter Berücksichtigung der mittleren finanziellen Verhältnisse, deren Annahme durch die Erstbehörde seitens des Berufungswerber unbestritten blieb, ist die verhängte Geldstrafe durchaus angemessen und keineswegs zu hoch, zumal diese ohnehin im untersten Bereich des gesetzlichen Strafsatzes festgesetzt wurde.

Eine Herabsetzung der verhängten Geldstrafe kam daher nicht in Betracht.

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