

RS UVS Oberösterreich 1999/08/24 VwSen-390055/16/Gf/Km

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 24.08.1999

Rechtssatz

Soweit sich die vorliegende Berufung auf die Strafhöhe bezieht (im übrigen ist das Erkenntnis des Oö. Verwaltungssenates vom 29.9.1997, Zl. VwSen- 390055/3/Gf/Km, - wie sich aus dem Spruch des Erkenntnisses des Verwaltungsgerichtshofes vom 30.6.1999, Zl. 97/04/0230-9, ergibt - bereits in Rechtskraft erwachsen), hat der Oö. Verwaltungssenat - weil eine mündliche Verhandlung gemäß § 51e Abs.3 Z2 VStG unterbleiben konnte - erwogen:

Gemäß § 17 Abs.1 Z1 lit.e iVm§ 9 Abs.4 Z2 ETG begeht derjenige eine Verwaltungsübertretung und ist mit Geldstrafe bis zu 350.000 S zu bestrafen, der ein elektrisches Betriebsmittel ungeachtet einer deshalb verfügten bescheidmäßigen Untersagung, weil durch dieses eine unmittelbare Gefahr für das Leben oder die Gesundheit von Personen droht, in Verkehr bringt.

Nach § 19 VStG bildet 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, die Grundlage für die Bemessung der Strafe. Im übrigen ist auf das Ausmaß des Verschuldens besonders Bedacht zu nehmen und im ordentlichen Verfahren sind überdies die nach dem Zweck der Strafdrohung in Betracht kommenden Erschwerungs- und Milderungsgründe, soweit sie nicht schon die Strafdrohung bestimmen, gegeneinander abzuwägen, wobei die §§ 32 bis 35 StGB unter Berücksichtigung der Eigenart des Verwaltungsstrafrechts sinngemäß anzuwenden sind. Bei der Bemessung von Geldstrafen sind schließlich die Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnisse des Beschuldigten zu berücksichtigen.

Daß die dem Rechtsmittelwerber angelastete Tat konkrete nachteilige Folgen nach sich gezogen hätte, läßt sich anhand des von der belangten Behörde vorgelegten Aktes nicht belegen.

Während nämlich in der Filiale in Wiener Neudorf zu beiden Kontrollzeitpunkten ohnehin jeweils 16 Stück "E Dampf"-Geräte vorgefunden - und damit dort offenkundig keines der inkriminierten elektrischen Betriebsmittel verkauft - wurden, fanden sich zum Zeitpunkt der zweiten Kontrolle in der Filiale A zwar um 5 Stück "L V"- und um 9 Stück "E Dampf"-Geräte weniger; allerdings kann bei der gegebenen Sachlage aber auch nicht von vornherein ausgeschlossen werden, daß diese bereits auftragsgemäß abgezogen wurden. Selbst wenn dies nicht zuträfe und diese 14 Geräte verkauft worden sein sollten, ergibt sich bis dato kein Hinweis dafür, daß sich seither in einem dieser Fälle jene drohende Gefahr, deretwegen die beiden Untersagungsbescheide des BMwA erlassen wurden, realisiert hätte.

Als Grundlage der Strafbemessung konnte daher nur die abstrakte Gefährdungseignung der bloß zum Verkauf bereitgehaltenen (nicht aber: verkauften) Geräte (so auch der Tatvorwurf im Spruch des angefochtenen Straferkenntnisses) herangezogen werden.

Hinsichtlich des Verschuldens des Beschwerdeführers ist zunächst darauf hinzuweisen, daß die Untersagungsbescheide des BMwA einerseits - mangels unmittelbar drohender Gefahr für das Leben oder die

Gesundheit - nicht auf § 9 Abs.5 ETG, sondern (lediglich) auf dessen Abs.4 gestützt waren und andererseits keine Fristsetzung zur Herstellung des gesetzmäßigen Zustandes enthielten.

Nun trifft es zwar zu, daß diese - da es sich um höchstinstanzliche Bescheide handelt - grundsätzlich schon mit ihrer Zustellung rechtskräftig und vollstreckbar geworden waren. Allerdings hätte der Rechtsmittelwerber dagegen eine Beschwerde an die Gerichtshöfe des öffentlichen Rechts erheben und diese jeweils mit einem Antrag auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung verbinden können.

All dies und vor allem den bereits in Pkt. 4 der Untersagungsbescheide jeweils enthaltenen Hinweis, daß "diese Verfügung" (gemeint: der Untersagungsbescheid) auf Antrag aufgehoben wird, wenn der gesetzmäßige Zustand nachweislich hergestellt ist (vgl. § 9 Abs.10 zweiter Satz ETG), berücksichtigend hatte der Rechtsmittelwerber sohin keinen Grund anzunehmen, daß diesen Bescheiden bereits innerhalb der noch offenen Beschwerdefrist an die Gerichtshöfe des öffentlichen Rechts - im Ergebnis damit also noch bevor überhaupt ein Antrag auf aufschiebende Wirkung gestellt werden konnte - auch tatsächlich entsprochen sein mußte.

Es kann daher bei der gegebenen Beweislage - entgegen der Auffassung des BMwA - nicht einmal davon ausgegangen werden, daß der Beschwerdeführer grob fahrlässig, geschweige denn absichtlich (oder gar "gewerbsmäßig" iSd § 70 StGB) gehandelt hat, wenn er sich nicht umgehend von der tatsächlichen Entsprechung seiner Anordnungen überzeugte.

Eine "unmittelbar drohende Gefahr für das Leben oder die Gesundheit von Personen oder für Sachen" ist gemäß § 9 Abs.4 ETG bereits tatbestandsmäßige Voraussetzung für eine Bestrafung nach § 17 Abs.1 Z1 lit.e ETG. Dieser Aspekt durfte daher bei der Strafbemessung nicht - wie mit dem angefochtenen Straferkenntnis - zusätzlich als erschwerend berücksichtigt werden (sog. Doppelverwertungsverbot; vgl. die zahlreichen Nachweise bei Hauer - Leukauf, Handbuch des österreichischen Verwaltungsverfahrens, 5.A., 1996, 851 ff).

Weiters wurden mit dem von der belangten Behörde vorgelegten Verwaltungsakt keine Vormerkungen des Beschwerdeführers dokumentiert, sodaß vom Vorliegen des Milderungsgrundes der verwaltungsstrafrechtlichen Unbescholtenheit auszugehen ist.

Schließlich ist zu bedenken, daß dem Rechtsmittelwerber mit dem hier angefochtenen Straferkenntnis nur angelastet wurde, insgesamt 56 Stück elektrischer Betriebsmittel unzulässigerweise durch Anbieten zum Kauf in Verkehr gebracht zu haben.

Daß - wie der BMwA meint - in allen Filialen der GmbH des Beschwerdeführers im Tatzeitraum "hochgerechnet rund 640 Geräte" zum Verkauf angeboten worden seien, fußt demgegenüber auf einer bloßen Mutmaßung, die - abgesehen davon, daß diese nicht nachvollziehbar ist (die GmbH des Berufungswerbers verfügt insgesamt über 26 Verkaufsniederlassungen; überdies wurde in einer der beiden tatsächlich kontrollierten Filialen überhaupt kein Gerät des Typs "L V" zum Verkauf vorrätig gehalten, sodaß schon aus diesem Grund eine "Hochrechnung" von vornherein nicht überzeugen kann) und, wie bereits zuvor ausgeführt, nicht feststeht, daß eines dieser 56 (genauer: wenigstens eines von 14 bei der Kontrolle am 3.3.1995 in der Filiale Arsenalstraße nicht mehr vorgefundenen) Geräte auch tatsächlich verkauft wurde - bei der Strafbemessung nicht als erschwerend zugrundegelegt werden kann.

Hingegen trifft zu, daß sich die beiden Untersagungsbescheide des BMwA jeweils auf unterschiedliche Gerätetypen ("L V" einerseits und "E Dampf" andererseits) beziehen, sodaß eine je gesonderte Bestrafung durch das Kumulationsprinzip des § 22 Abs.1 VStG nicht gehindert ist.

Quelle: Unabhängige Verwaltungssenate UVS, <http://www.wien.gv.at/ups/index.html>