TE Lvwg Erkenntnis 2022/4/21 LVwG-2021/14/3427-1

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 21.04.2022

Entscheidungsdatum

21.04.2022

Index

40/01 Verwaltungsverfahren

Norm

VStG §9 Abs2

Text

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Tirol erkennt durch seinen Richter Priv.-Doz. Dr. Heißl, E.MA, über die Beschwerde von AA, vertreten durch BB, Rechtsanwälte in **** Z, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Z (belangte Behörde) vom 13.12.2021, SI-***, betreffend eine Übertretung nach dem COVID-19-Maßnahmegesetz (COVID-19-MG),

zu Recht:

1. Der Beschwerde wird Folge gegeben, das angefochtene Straferkenntnis aufgehoben und das Verwaltungsstrafverfahren gemäß § 45 Abs 1 Z 2 VStG eingestellt.
2. Die ordentliche Revision ist gemäß Art 133 Abs 4 B-VG zulässig.

Entscheidungsgründe

I. Verfahrensgang

Im angefochtenen Straferkenntnis warf die belangte Behörde der Beschwerdeführerin – zusammengefasst – vor, sie habe – wie bei einer Kontrolle am 2.12.2020 um 12:05 Uhr in der Betriebsstätte der CC GmbH, Adresse 1 in **** Y, festgestellt – als verantwortliche Beauftragte nicht dafür Sorge getragen, dass der Kundenbereich, in dem nicht nur Waren angeboten wurden, die dem typischen Warensortiment entsprechen, nicht betreten werde. Es sei festgestellt worden, dass Spielzeug und Bekleidung zum Erwerb angeboten wurde. Aufgrund der Verwaltungsübertretung gemäß § 5 Abs 5 Z 2 COVID-19-NotMV, BGBl II 2020/479 idF 528, iVm §§ 3 Abs 1 Z 1 und 8 Abs 4 COVID-19-MG, BGBl I 2020/12 idF 104, verhängte die belangte Behörde eine Strafe gemäß §§ 8 Abs 4 iVm 3 Abs 1 Z 1 COVID-19-MG, BGBl I 2020/21 idF 104, von € 1.200 (Ersatzfreiheitsstrafe 224 Stunden) und schrieb Verfahrenskosten vor.

In der dagegen erhobenen Beschwerde brachte die Beschwerdeführerin – wiederum zusammengefasst – vor, die belangte Behörde verkenne, die DD-Abteilung sei bereits seit Jahren Teil des Sortiments der CC GmbH. Der Begriff „typisch“ werde als „für etwas jemanden bestimmtes charakteristisch, kennzeichnend, bezeichnend“ definiert. Das

Vorhandensein der DD-Abteilungen in CC-Filialen sei gerade deshalb charakteristisch und kennzeichnend, da Kunden wissen, dass sich eben solche Abteilungen in den Filialen befänden. Insofern handle es sich bei den DD-Abteilungen und sohin bei der hier beanstandeten angebotenen Bekleidung um ein typisches Warensortiment der CC GmbH. Zur Interpretation des in § 5 Abs 4 Z 2 COVID-19 NotMV verwendeten Begriffs „Lebensmittelhandel“ sei die Gewerbeordnung zu berücksichtigen. Die CC GmbH verfüge über die Gewerbeberechtigung für Einzelhandel mit Lebensmitteln. § 32 GewO räume Gewerbetreibenden Nebenrechte ein, bestimmte Tätigkeiten anderer Gewerbetreibender auszuüben, ohne dass hierfür eine zusätzliche Gewerbeberechtigung erforderlich sei. Bei der Ausübung der Tätigkeiten anderer Gewerbetreibender müsse der wirtschaftliche Schwerpunkt und die Eigenart des Betriebs erhalten bleiben. Die CC GmbH sei sohin auch zum Handel mit Non-Food-Produkten berechtigt, soweit der wirtschaftliche Schwerpunkt und die Eigenart des Gewerbes erhalten blieben. Es stehe der Handel mit Lebensmitteln im Vordergrund, dabei ist das Anbieten von Non-Food-Produkten in geringem Ausmaß mitumfasst, da eine eigene Gewerbeberechtigung nicht erforderlich sei. Das Argument, es bestünde die Gefahr, durch den Verkauf von Non-Food-Produkten und dem damit verbundenen erhöhten Kundenaufkommen in Mischbetrieben die maximale Kundenanzahl pro m² nicht mehr gewährleisten zu können, gehe ins Leere. Gemäß § 5 Abs 1 Z 4 COVID-19 SchMV, BGBl II 2020/463, habe der Betreiber durch geeignete Maßnahmen sicherzustellen, dass sich maximal so viele Kunden gleichzeitig im Kundenbereich aufhalten würden, dass pro Kunde 10 m² zur Verfügung stehen würde. Deshalb bestünde auch keine Gefahr aufgrund eines vermeintlich erhöhten Kundenaufkommens die maximale Kundenanzahl pro m² nicht mehr gewährleisten zu können. Darüber hinaus sei von der belangten Behörde in der gegenständlichen Filiale weder ein durch den Verkauf von Non-Food-Produkten ausgelöstes erhöhtes Kundenaufkommen festgestellt worden, noch seien Wahrnehmungen oder Feststellungen dahingehend getroffen worden, dass die maximal erlaubte Kundenanzahl von m² überschritten worden sei. Die Begründung der Behörde sei insoweit widersprüchlich, da zum einen eine Wettbewerbsverzerrung zu Lasten des stationären Handels von Spielzeug- und Bekleidungsgeschäften argumentiert werde, andererseits jedoch auf den Online-Handel hingewiesen wird. Der Gesundheitsminister sei lediglich ermächtigt worden, das Betreten von Betriebsstätten zum Zweck des Erwerbs von Waren zu regeln, so könne einerseits festgelegt werden, unter welchen Voraussetzungen oder Auflagen Betriebsstätten betreten werden dürfen, das heiße, welche Voraussetzungen und Auflagen von Seiten der Kunden für das Betreten der Betriebsstätten eingehalten werden müssen (beispielsweise Tragen eines MNS etc). Andererseits könne das Betreten von Betriebsstätten durch Verordnung gänzlich untersagt werden. Allerdings sei der Gesundheitsminister nicht ermächtigt, das Warensortiment auf bestimmte Waren einzuschränken. Sollte hingegen die zuständige Behörde trotzdem der Ansicht sein, der Gesundheitsminister wäre dazu ermächtigt gewesen, hätte dieser in der Verordnung konkret regeln müssen, welche Waren verkauft werden dürfen und welche nicht. Der Begriff „typisches Warensortiment“ sei jedenfalls nicht genug. Abschließend beantragte die Beschwerdeführerin, der Beschwerde Folge zu geben, das angefochtene Straferkenntnis ersatzlos zu beheben und das Verwaltungsstrafverfahren einzustellen, in eventu eine mündliche Beschwerdeverhandlung anzuberaumen und das Verwaltungsstrafverfahren im Anschluss einzustellen.

II. Sachverhalt

Mit Wirksamkeit ab 2.5.2016 wurde die Beschwerdeführerin zur verantwortlichen Beauftragten gemäß § 9 Abs 2 Satz 2 VStG bestellt.

In der Bestellsurkunde vom 27.4.2016 ist als örtlicher Zuständigkeitsbereich „Filiale der CC GmbH, ****Y - Adresse 1 und für den Fall der Zustellung von Waren (EE) inklusive dem Versand aus der Filiale bis zur Ablieferung beim Kunden. Sollte am Standort eine Filiale der Vertriebslinie FF der CC GmbH eingerichtet sein, bezieht sich die Verantwortlichkeit ausschließlich auf den Lebensmittelmarkt“ angegeben.

Sachlicher Zuständigkeitsbereich ist die „Einhaltung aller Verwaltungsvorschriften insbesondere des Lebensmittelsicherheits- und Verbraucherschutzgesetzes samt darauf basierende und in Zusammenhang stehender Verordnungen insbesondere der Kennzeichnungsvorschriften, der gemeinschaftsrecht(lichen) Normen, der Lebensmittelhygieneverordnung, des Maß- und Eichgesetzes, des Vermarktungsnormengesetzes, Einhaltung aller Auflagen der Bescheide betreffend der Betriebsanlagengenehmigung (Filialbereich) sowie der Arbeitnehmerschutzbestimmungen insbesondere des Arbeitszeitgesetzes ausgenommen das AuslBG (demonstrative Aufzählung)“.

Darin verpflichtete sich die verantwortliche Beauftragte „sämtliche mit obiger Verantwortung einhergehende Gesetzesbestimmungen zu beachten und den sich daraus erwachsenden Verpflichtungen mit größter

Gewissenhaftigkeit und Sorgfalt nachzukommen“. Abschließend wird ausdrücklich festgehalten, „dass dem verantwortlichen Beauftragten in dem oben definierten Bereich Anordnungsbefugnis zukommt, die die Einhaltung der übernommenen Pflichten ermöglicht.“

Ein Hinweis auf eine verwaltungsstrafrechtliche Verantwortlichkeit findet sich darin nicht.

III. Beweiswürdigung

Die maßgeblichen Feststellungen ergeben sich aus dem Akt der belangten Behörde. Dieser enthielt auch die gemeinsam mit der Rechtfertigung des Beschuldigten GG vom 10.3.2021 vorgelegten Bestellsurkunde vom 27.4.2016.

IV. Erwägungen

A. Allgemeines zur Bestellung als verantwortliche Beauftragte (§ 9 VStG)

Im Kern des gegenständlichen Verfahrens steht das Unterlassen ausreichender Vorkehrungen, da der Kundenbereich einer Filiale eines Lebensmittelmarktes von Kunden betreten wurde, obwohl (auch) Waren angeboten wurden, die nicht dem typischen Warensortiment eines Lebensmittelhandels entsprachen (dazu LVwG 28.3.2022, LVwG-2021/16/3174).

Allerdings warf die belangte Behörde diese Verwaltungsübertretung im angefochtenen Straferkenntnis der verantwortlichen Beauftragten aufgrund einer Bestellsurkunde aus dem Jahr 2016 vor.

Grundsätzlich ist gemäß § 9 Abs 1 VStG für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften durch juristische Personen – wie im gegenständlichen Fall der CC GmbH – strafrechtlich verantwortlich, wer zur Vertretung nach außen berufen ist. Beschuldiger ist daher nicht die Gesellschaft, die Genossenschaft oder der Verein, sondern allein das Organ (VwGH 27.10.1982, 1381/80).

Allerdings können die zur Vertretung nach außen Berufenen für bestimmte räumlich oder sachlich abgegrenzte Bereiche des Unternehmens auch andere Personen zu verantwortlichen Beauftragten bestellen (§ 9 Abs 2 Satz 2 VStG), die für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften einstehen. Dabei muss für den ihrer Verantwortung unterliegenden klar abzugrenzenden Bereich eine entsprechende Anordnungsbefugnis zugewiesen sein (§ 9 Abs 4 VStG). Zur wirksamen Bestellung braucht es somit entweder einen räumlich oder einen sachlich abgegrenzten Bereich des Unternehmens, verbunden mit entsprechenden Anordnungsbefugnissen (VwGH 27.1.1999, 97/04/0070; 7.10.1997, 95/11/0088; 14.12.1995, 95/07/0095; 7.4.1995, 94/02/0470; 24.2.1995, 94/09/0171).

Grundsätzlich ist die Bestellung für bestimmte, konkret benannte Filialen (VwGH 14.7.2006, 2005/02/0167; 24.11.1992, 88/08/0286; 19.5.1994, 92/18/0198) sogar für die Einhaltung „aller“ Verwaltungsvorschriften zulässig (Lewisch, in Lewisch/Fister/Weilguni, VStG2 [2017] § 9 Rz 37 unter Hinweis auf VwGH 24.11.1992, 88/08/0286).

Allerdings ist die Verpflichtung bloß zur Einhaltung der gesetzlichen Vorschriften unzureichend, wenn sie nicht ausreichend den Umstand der beabsichtigten Überwälzung gerade auch der strafrechtlichen Verantwortlichkeit für diesbezügliche Verstöße zum Ausdruck bringt (VwGH 16.9.1998, 97/09/0150). So muss auch ausdrücklich auf die verwaltungsstrafrechtliche Verantwortlichkeit Bezug genommen werden (Lewisch, in Lewisch/Fister/Weilguni, VStG2 [2017] § 9 Rz 37).

B. Anwendung auf den gegenständlichen Fall

Mit der gegenständlichen Urkunde aus dem Jahr 2016 wurde die Beschwerdeführerin für eine konkret bezeichnete Filiale eines Lebensmittelmarktes für die Einhaltung aller Verwaltungsvorschriften bestellt, wobei dieser in diesem Bereich Anordnungsbefugnis zukommt, die die Einhaltung der übernommenen Pflichten ermöglicht.

Allerdings fehlt für die Wirksamkeit dieser Bestellung erstens ein konkreter Hinweis auf die damit verbundene verwaltungsstrafrechtliche Verantwortlichkeit (VwGH 16.9.1998, 97/09/0150; Lewisch, in Lewisch/Fister/Weilguni, VStG2 [2017] § 9 Rz 37).

Zweitens kann ohne Anführung konkret bezeichneter Anordnungsbefugnisse die Einhaltung aller Verwaltungsvorschriften für eine konkrete Filiale nicht übertragen werden. So erscheint es lebensfremd, eine Filialeiterin eines Lebensmittelmarktes für das Anbieten bestimmter Produkte zur Verantwortung zu ziehen, die vom Unternehmen vorgegeben, angeliefert und auch zentral beworben werden. Der grundsätzlichen Möglichkeit der

Bestellung verwaltungsstrafrechtlich Verantwortlicher liegt die Übertragung der Verantwortlichkeit bei gleichzeitiger Übertragung damit verbundener Gestaltungsmöglichkeiten zu Grunde. Dies kann jedoch nicht zur Entlastung des wahren betriebswirtschaftlich Verantwortlichen führen, zu Lasten einer Person, die zwar verwaltungsstrafrechtlich verantwortlich ist, jedoch ohne entsprechende Gestaltungsmöglichkeiten.

Drittens gab es im Jahr 2016 noch keine gesetzlichen Bestimmungen in Zusammenhang mit Maßnahmen zur Verhinderung der Verbreitung von COVID-19. Erst mit BGBl I 2020/12 vom 15.3.2020 wurde unter anderem das COVID-19-Maßnahmengesetz erlassen. Es kann zwar zur Erhaltung der Wirksamkeit einer Bestellung nicht darauf ankommen, einzelne Novellen von Gesetzen in die Bestellsurkunde aufzunehmen. Sofern jedoch – wie bei der COVID-19-Pandemie – neuartige, in dieser Form und in diesem Ausmaß noch nie dagewesene Vorschriften und Beschränkungen eingehalten werden müssen, ist eine neue Bestellung erforderlich. Diesen Grundgedanken zufolge ist nunmehr in gewissen Bereichen die Bestellung eines COVID-19-Beauftragten vorgesehen (so zB § 12 Abs 3 in der zur gegenständlichen Tatzeit geltenden COVID-19-NotMV, BGBl II 2020/479 idF 528). Auch wenn dies grundsätzlich auf Veranstaltungen beschränkt und bei Lebensmittelmärkten nicht vorgesehen war, unterstreicht dies die Neuartigkeit der Regelungen. Somit kann sich eine Bestellsurkunde nur auf die Aufgabenbereiche beziehen, die zum Zeitpunkt ihrer Erstellung auch real existierten (dazu LVwG Tirol 6.5.2021, LVwG-2021/23/1149).

In der Gesamtbetrachtung ist keine gültige Bestellung als verantwortliche Beauftragte für den vorgeworfenen Sachverhalt zustande gekommen. Die Beschwerdeführerin ist demnach für die vorgeworfene Verwaltungsübertretung nicht verantwortlich. Es wäre der Strafvorwurf daher an das zur Vertretung nach außen befugte Organ zu richten gewesen.

Somit war der Beschwerde bereits aus diesem Grund Folge zu geben, das angefochtene Straferkenntnis zu beheben und das Verwaltungsstrafverfahren gegen die Beschwerdeführerin gemäß § 45 Abs 1 Z 2 VStG einzustellen.

V. Zulässigkeit der ordentlichen Revision

Die ordentliche Revision ist zulässig, da eine Rechtsfrage iSd Art 133 Abs 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Es fehlt eine Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs, ob eine vor der COVID-19-Pandemie erfolgte Bestellung als verwaltungsstrafrechtlich Verantwortlicher mit dem sachlichen Zuständigkeitsbereich der Einhaltung aller Verwaltungsvorschriften auch auf die Einhaltung der aufgrund des COVID-19-Maßnahmengesetzes erlassenen Ordnungsbestimmungen anwendbar ist.

Rechtsmittelbelehrung

Soweit die ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof in Wien für zulässig erklärt worden ist, kann innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung dieser Entscheidung eine ordentliche Revision erhoben werden. Im Fall der Nichtzulassung der ordentlichen Revision kann innerhalb dieser Frist nur die außerordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof erhoben werden.

Wenn allerdings in einer Verwaltungsstrafsache oder in einer Finanzstrafsache eine Geldstrafe von bis zu € 750 und keine Freiheitsstrafe verhängt werden durfte und im Erkenntnis eine Geldstrafe von bis zu € 400 verhängt wurde, ist eine (ordentliche oder außerordentliche) Revision an den Verwaltungsgerichtshof wegen Verletzung in Rechten nicht zulässig.

Jedenfalls kann gegen diese Entscheidung binnen sechs Wochen ab der Zustellung Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof, Freyung 8, 1010 Wien, erhoben werden.

Die genannten Rechtsmittel sind von einem bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw einer bevollmächtigten Rechtsanwältin abzufassen und einzubringen und es ist eine Eingabegebühr von € 240 zu entrichten. Die Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist direkt bei diesem, die (ordentliche oder außerordentliche) Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist beim Verwaltungsgericht einzubringen.

Es besteht die Möglichkeit, für das Beschwerdeverfahren vor dem Verfassungsgerichtshof und für das Revisionsverfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof Verfahrenshilfe zu beantragen. Verfahrenshilfe ist zur Gänze oder zum Teil zu bewilligen, wenn die Partei außerstande ist, die Kosten der Führung des Verfahrens ohne Beeinträchtigung des notwendigen Unterhalts zu bestreiten bzw wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder von der Partei noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint.

Für das Beschwerdeverfahren vor dem Verfassungsgerichtshof ist der Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der oben angeführten Frist beim Verfassungsgerichtshof einzubringen. Für das Revisionsverfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof ist der Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der oben angeführten Frist im Fall der Zulassung der ordentlichen Revision beim Verwaltungsgericht einzubringen. Im Fall der Nichtzulassung der ordentlichen Revision ist der Antrag auf Verfahrenshilfe beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen; dabei ist im Antrag an den Verwaltungsgerichtshof, soweit dies dem Antragsteller zumutbar ist, kurz zu begründen, warum entgegen dem Ausspruch des Verwaltungsgerichtes die Revision für zulässig erachtet wird.

Zudem besteht die Möglichkeit, auf die Revision beim Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zu verzichten. Ein solcher Verzicht hat zur Folge, dass eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof und eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof nicht mehr erhoben werden können.

Landesverwaltungsgericht Tirol

Priv.-Doz. Dr. Heißl, E.MA

(Richter)

Schlagworte

Typisches Warensortiment

Inhalt Bestellsurkunde

Verantwortlicher Beauftragter

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:LVWGTI:2022:LVwG.2021.14.3427.1

Zuletzt aktualisiert am

17.05.2022

Quelle: Landesverwaltungsgericht Tirol LVwg Tirol, <https://www.lvwg-tirol.gv.at>

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at