

# TE Vwgh Erkenntnis 1993/2/25 92/04/0134

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 25.02.1993

## Index

40/01 Verwaltungsverfahren;

50/01 Gewerbeordnung;

## Norm

GewO 1973 §367 Z26;

GewO 1973 §370 Abs2;

GewO 1973 §370 Abs4;

VStG §5 Abs1;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Salcher und die Hofräte Dr. Weiss und DDr. Jakusch als Richter, im Beisein des Schriftführers Dr. Cerne, über die Beschwerde des M in N, vertreten durch Dr. K, Rechtsanwalt in W, gegen den Bescheid des Landeshauptmannes von Wien vom 26. März 1992, Zl. MA 63-Z 12/91/Str, betreffend Übertretungen der Gewerbeordnung 1973, zu Recht erkannt:

## Spruch

Der angefochtene Bescheid wird insoweit, als der Beschwerdeführer einer Verwaltungsübertretung nach§ 367 Z. 26 GewO 1973 in Verbindung mit Punkt 28 des Bescheides des Magistrates der Stadt Wien vom 20. Dezember 1984, Zl. MBA 4/5-Ba 38.774/1/84, schuldig erkannt und dafür bestraft wurde (Punkt 2b des Schultspruches), einschließlich des Ausspruches über die Kosten des erstbehördlichen Strafverfahrens, soweit sie anteilmäßig auf Punkt 2b des Schultspruches entfallen, und einschließlich des zu 2b getroffenen Ausspruches über die Kosten des Berufungsverfahrens wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben. Im übrigen wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

Der Bund hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von S 11.540,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## Begründung

Mit Bescheid des Magistrates der Stadt Wien vom 27. Februar 1991 wurde der Beschwerdeführer wie folgt schuldig erkannt (Spruchteile nach § 44a Z. 1 und 2 VStG):

"Sie haben als gewerberechtlicher Filialgeschäftsführer der X-AG für die weitere Betriebsstätte dieser Gesellschaft in W, Y-Gasse 33-35, zu verantworten, daß in dieser Betriebsanlage die gemäß den Bestimmungen der Gewerbeordnung 1973 über die Betriebsanlagen in Bescheiden vorgeschriebenen Auflagen und Bedingungen insofern nicht eingehalten wurden, als

1) in der Zeit vom 24. Jänner 1990 bis 21. Mai 1990

a)

die Tür vom Verkaufsraum in das Lager (Schiebetüre) nicht so ausgebildet war, daß im Brandfall ein Selbstschließen gewährleistet war. (Beim händischen Auslösen der Haltevorrichtung fiel sie nicht ins Schloß.)

b)

der Notausgang vom Verkaufslokal Richtung Y-Gasse neben dem Lager nicht die erforderliche Breite von 1,20 m aufwies. (Die Breite betrug lediglich ca. 90 cm.)

2) am 21. Mai 1990

a)

die Haupt- und Nebenverkehrswege im Verkaufsraum nicht die erforderliche Mindestbreite von 1,20 m aufwiesen, da sie an mehreren Stellen durch Sonderplazierungen (Körbe mit Socken beim Notausgang u.a.) auf eine Breite von 80 - 90 cm eingeengt waren.

b)

im Verkaufsraum ca. 20 Druckgaspackungen in brennbaren Verpackungen (Kartons) vorrätig gehalten wurden.

Weiters haben Sie als gewerberechtlicher Filialgeschäftsführer der X-AG für die weitere Betriebsstätte dieser Gesellschaft im Standort W, Y-Gasse 33-35, zu verantworten, daß

3)

diese genehmigte Betriebsanlage in der Zeit vom 24. Jänner 1990 bis 21. Mai 1990 nach einer Änderung (Einrichtung eines Lagers für Papier, Kartons, Holzsteigen und Getränkekisten links von der Garageneinfahrt) ohne die erforderliche Genehmigung betrieben wurde, obwohl durch diese Änderung eine erhöhte Brandbelastung und somit im Brandfall eine Gefährdung der Nachbarn und Kunden gegeben war.

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschriften verletzt:

§ 367 Z. 26 Gewerbeordnung 1973 jeweils in Verbindung mit zu 1.a) Punkt 3, 2.a) Punkt 5 und 6, zu 2.b) Punkt 28 jeweils des Bescheides vom 20. Dezember 1984, MBA 4/5 - Ba 38.774/1/84, zu 1.b) Punkt 1 des Bescheides vom 17. Jänner 1986, MBA 4/5 - Ba 38.774/3/85, zu 3) § 366 Abs. 1 Z. 4 leg.cit.; sämtliche in Verbindung mit § 370 Abs. 4 leg.cit."

Gemäß § 367 Z. 26 GewO 1973 in Verbindung mit § 370 Abs. 2 und Abs. 4 GewO 1973 wurden über den Beschwerdeführer folgende Geldstrafen verhängt: zu 1a S 6.000,-- (Ersatzfreiheitsstrafe 6 Tage), zu 1b S 6.000,-- (Ersatzfreiheitsstrafe 6 Tage), zu 2a S 3.000,-- (Ersatzfreiheitsstrafe 3 Tage), zu 2b S 3.000,-- (Ersatzfreiheitsstrafe 3 Tage) und zu 3 S 8.000,-- (Ersatzfreiheitsstrafe 8 Tage).

Dagegen er hob der Beschwerdeführer Berufung.

Mit Bescheid des Landeshauptmannes von Wien vom 26. März 1992 wurde das erstbehördliche Straferkenntnis bestätigt.

Zur Begründung wurde ausgeführt, daß die Gewerbeordnung 1973 selbständige Regelungen hinsichtlich der Delegierung der strafrechtlichen Verantwortlichkeit der nach außen zur Vertretung berufenen Organe juristischer Personen treffe. Für den Bereich des Gewerberechtes sei infolge der Subsidiarität der Bestimmungen des § 9 VStG dessen Abs. 2 daher nicht anwendbar (vgl. das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 27. September 1990, 90/04/0068).

Im Punkt 1 des Schulterspruches werde dem Beschwerdeführer zur Last gelegt, daß in der Zeit vom 24. Jänner 1990 bis zum 21. Mai 1990 die Tür vom Verkaufsraum in das Lager (Schiebetür) nicht so ausgebildet gewesen sei, daß im Brandfall ein Selbstschließen gewährleistet gewesen wäre. (Beim händischen Auslösen der Haltevorrichtung sei die Tür nicht ins Schloß gefallen.) Der Notausgang vom Verkaufslokal Richtung Y-gasse neben dem Lager habe nicht die erforderliche Breite von 1,20 m aufgewiesen, sondern habe eine Breite von lediglich 90 cm gehabt.

Dagegen sei vorgebracht worden, daß die Funktionsfähigkeit dieser Türe vom Beschwerdeführer bei seinen Kontrollen immer überprüft worden sei. Darüber hinaus sei die Funktionsfähigkeit auch vom Filialpersonal überprüft worden, und es habe bis dato keine Schwierigkeiten mit dieser Tür gegeben. Hinsichtlich des Notausganges vom Verkaufslokal in Richtung Y-Gasse sei der Beschwerdeführer bei der Übernahme der Filiale davon ausgegangen, daß die Betriebsstätte konsensmäßig betrieben werde, da die Ausführung dieses Notausganges Jahre hindurch unbeanstandet geblieben sei.

Bei Überprüfungen der verfahrensgegenständlichen Betriebsanlage durch einen gewerbetechnischen Sachverständigen am 24. Jänner 1990 und am 29. Mai 1990 sei jeweils festgestellt worden, daß die Türe vom Verkaufsraum in das Lager beim händischen Auslösen der Kontrolleinrichtung nicht ins Schloß gefallen sei. Darüber hinaus habe der im Berufungsverfahren vernommene Filialleiter als Zeuge ausgesagt, daß jeden Abend nach Geschäftsschluß diese Tür händisch geschlossen werde und es sich dabei ergebe, daß der Federzug von Zeit zu Zeit nachzuspannen sei, damit ein einwandfreies Insschloßfallen gewährleistet werde. Zur Tatzeit sei das einwandfreie Insschloßfallen jedoch nicht gegeben gewesen. Überdies habe der Zeuge bestätigt, daß beim Notausgang vom Verkaufslokal Richtung Y-Gasse die geforderte Breite von 1,20 m nicht gegeben gewesen sei.

Im Punkt 2) werde der Beschwerdeführer zur Verantwortung gezogen, weil am 21. Mai 1990 die Haupt- und Nebenverkehrswege im Verkaufsraum nicht die erforderliche Mindestbreite von 1,20 m aufgewiesen hätten, da sie an mehreren Stellen durch Sonderplazierungen (Körbe mit Socken beim Notausgang) auf eine Breite von 80 bis 90 cm eingeengt gewesen und im Verkaufsraum ca. 20 Druckgaspakungen in brennbarer Verpackung (Kartons) vorrätig gehalten worden seien.

Der Beschwerdeführer vermeine in dieser Tatanlastung eine mangelnde Konkretisierung und somit einen Verstoß gegen § 44a "lit. a" VStG zu erblicken. Die Behörde habe dieser Auffassung deshalb nicht beitreten können, da es auf Grund der Bezeichnung der Räumlichkeit (Verkaufsraum) und der Angabe Haupt- und Nebenverkehrswege unzweifelhaft feststehe, wofür der Beschwerdeführer bestraft und so die Möglichkeit ausgeschlossen worden sei, etwa wegen derselben Handlung nochmals zur Verantwortung gezogen zu werden.

Hinsichtlich der Druckgaspakungen werde bemängelt, daß aus der Tatanlastung nicht hervorgehe, in welchem Bereich sich diese Druckgaspakungen befunden haben sollten. Auch in diesem Fall habe die Behörde keine mangelhafte Tatanlastung feststellen können, da dem Beschwerdeführer angelastet worden sei, daß ca. 20 Druckgaspakungen im Verkaufsraum in brennbarer Verpackung (Kartons) vorrätig gehalten worden seien. Zufolge der Auflage 28 des im erstbehördlichen Bescheid näher bezeichneten Genehmigungsbescheides sei es unzulässig, Druckgaspakungen im Verkaufsraum in brennbarer Verpackung (Kartons) vorrätig zu halten, ausgenommen hievon seien Schrumpfpackungen. Dem Akteninhalt sei kein Hinweis zu entnehmen, daß im vorliegenden Fall Schrumpfpackungen vorgelegen gewesen seien, was vom Beschwerdeführer auch gar nicht behauptet worden sei. Der Beschwerdeführer vermeine jedoch, auch deshalb nicht bestraft werden zu dürfen, da diese Druckgaspakungen lediglich zum Zwecke des Einschlichtens in die entsprechenden Regale vorrätig gehalten worden seien. Dieses Vorbringen habe deshalb nicht erfolgreich sein können, da die vorgenannte Auflage des Genehmigungsbescheides keine entsprechende Ausnahme enthalte.

Im Punkt 3) des Schulterspruches werde dem Beschwerdeführer das Betreiben der Betriebsanlage nach einer Änderung (Einrichtung eines Lagers für Papier, Kartons, Holzsteigen und Getränkekisten längs von der Garageneinfahrt) ohne die erforderliche Genehmigung zur Last gelegt. Die Erstbehörde habe die Genehmigungspflicht dieser Änderung darin erblickt, daß durch diese Änderung eine erhöhte Brandbelastung und somit im Brandfall eine Gefährdung der Nachbarn und Kunden gegeben sei.

Der Beschwerdeführer bestreite, die angelastete Tat mit der Begründung, daß lediglich leere Container in dem vorgenannten Bereich abgestellt worden seien. Der Zeuge C habe im Berufungsverfahren ausgesagt, daß Leergut, Papierverpackungen, Kartons, Holzsteigen sehr wohl links von der Garageneinfahrt gelagert worden seien. Diese Lagerungen seien kurzfristig auf offenen Containern, die ein Ausmaß von 80 x 100 cm gehabt hätten, erfolgt.

Da der Beschwerdeführer im Gegensatz zum Zeugen nicht zur Angabe der Wahrheit verpflichtet sei, komme der klaren und widerspruchsfreien Zeugenaussage eine größere Glaubwürdigkeit zu.

Da der Beschwerdeführer mit seinem Vorbringen nicht habe glaubhaft machen können, daß ihm die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften, denen er zuwidergehandelt habe, unverschuldet nicht möglich gewesen sei, habe seine Berufung in der Schuldfrage erfolglos bleiben müssen.

Dagegen richtet sich die vorliegende Beschwerde.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsstrafverfahrens vor und erstattete eine Gegenschrift mit dem Antrag auf Abweisung der Beschwerde.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Im Verfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof erachtet sich der Beschwerdeführer in dem Recht verletzt, bei der gegebenen Sach- und Rechtslage der ihm zur Last gelegten Verwaltungsübertretungen nicht schuldig erkannt und dafür nicht bestraft zu werden.

In Ausführung dieses Beschwerdepunktes trägt der Beschwerdeführer vor, die belangte Behörde sei auf das von ihm geschilderte Verantwortungs- und Kontrollsysteem nicht eingegangen. Auch wenn der für die Einhaltung der sonstigen Verwaltungsvorschriften gemäß § 9 Abs. 2 zweiter Satz VStG bestellte, verantwortlich beauftragte Filialleiter nicht nach der Gewerbeordnung 1973 zur Verantwortung gezogen werden könnte, sei daraus noch nicht zu schließen, daß den Beschwerdeführer selbst an der Verletzung der Verwaltungsvorschriften ein Verschulden treffe. Da der Beschwerdeführer wegen der Größenordnung seines Verantwortungsbereiches (über 10 weitere Betriebsstätten) und dessen räumlicher Ausdehnung die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften nicht selbst gewährleisten bzw. überprüfen könne, würden entsprechende Verantwortungsbereiche geschaffen, um die Übertretung von Vorschriften zu verhindern. Dazu habe der Beschwerdeführer im Berufungsverfahren ausgeführt, daß die Filialleiter eigenverantwortlich für die Einhaltung von Auflagen des jeweils gültigen Betriebsanlagengenehmigungsbescheides zuständig seien. In jeder Filiale liege ein entsprechendes Exemplar des Betriebsanlagengenehmigungsbescheides auf, wovon der Filialleiter Kenntnis habe. Der Filialleiter sei auch in der Lage, die darin festgesetzten Bestimmungen in die Praxis umzusetzen. Der Beschwerdeführer selbst kontrolliere die Filialen in regelmäßigen Abständen (mindestens 1-2mal pro Woche), wobei er in der verfahrensgegenständlichen Filiale keine nennenswerten Beanstandungen habe feststellen können. Es habe sich dabei jedenfalls um eine unauffällige Filiale gehandelt. Daraus ergebe sich, daß der Beschwerdeführer im Rahmen des von ihm installierten Verantwortungs- und Kontrollsysteins kein Auswahl- oder Überwachungsverschulden treffe. Der Beschwerdeführer habe mit dem Filialleiter eine zuverlässige Person eingesetzt, ihm seien bei seinen regelmäßigen Kontrollen in der gegenständlichen Filiale keine wesentlichen Übertretungen auffällig geworden. Ohne näher auf diese Verantwortung im Sinne des § 5 Abs. 1 letzter Satz VStG einzugehen, habe die belangte Behörde das Verschulden des Beschwerdeführers an der Verletzung der ihm zur Last gelegten Verwaltungsübertretungen bejaht. Aus den obigen Ausführungen ergebe sich jedoch, daß er ausreichend glaubhaft gemacht habe, daß ihm ein solches Verschulden nicht zur Last falle.

In diesem Zusammenhang sei er auch in seinem Recht auf ein mangelfreies Verfahren dadurch verletzt, daß die belangte Behörde den von ihm als Zeugen namhaft gemachten Filialleiter zwar über die tatsächlichen Vorfälle in der betreffenden Filiale gefragt habe, nicht jedoch über das installierte Verantwortungs- und Kontrollsysteem. Dieser hätte die obigen Ausführungen bestätigen können, sodaß die belangte Behörde zur Feststellung kommen hätte müssen, daß den Beschwerdeführer an der Verletzung der ihm zur Last gelegten Verwaltungsübertretung kein Verschulden treffe. Deshalb habe die belangte Behörde gegen den § 66 Abs. 1 und 3 AVG in Verbindung mit § 24 VStG verstößen, indem sie den notwendigen Sachverhalt nicht vollständig ermittelt habe. Der angefochtenen Bescheid sei demnach gemäß § 42 Abs. 2 Z. 3 lit. c VwGG aufzuheben, da die belangte Behörde bei Einhaltung dieser Verwaltungsvorschriften zu dem dargestellten anderen Ergebnis hätte kommen können.

Der Beschwerdeführer habe schon in seiner Stellungnahme vom 20. Jänner 1992 ausgeführt, daß zu Punkt 1a des Schultspruches der Tatzeitraum keinesfalls richtig angegeben sei und der betreffende Abspruch deshalb gegen § 44a VStG verstöße. Bloß aus dem Umstand, daß am 24. Jänner 1990 und am 21. Mai 1990 der Selbstschließmechanismus der Türe vom Verkaufsraum in das Lager nicht funktioniert haben solle, könne noch nicht darauf geschlossen werden, daß dies während des ganzen dazwischen liegenden Zeitraumes so gewesen sei. Ebenso könne dies nicht aus der Aussage des Zeugen geschlossen werden, der angegeben habe, daß "zur Tatzeit" das einwandfreie Ins-Schloß-Fallen nicht mehr gegeben gewesen sei. Gerade bei der Anführung dieses langen Tatzeitraumes hätte es eines näheren Befragens bedurft, um diese Tatlastung zu bestätigen. Außerdem habe der Zeuge angegeben, daß sich von Zeit zu Zeit ergebe, daß der Federzug der Türe nachzuspannen sei. Im Prinzip ergebe sich daraus, daß dies auch geschehe. So müsse wohl im gegebenen Falle auch davon ausgegangen werden, daß sich während der Zeit vom 24. Jänner 1990 bis 21. Mai 1990 der Federzug der Türe "neuerlich" gelockert haben könnte. Daraus ergebe sich, daß die als erwiesen

angenommene Tat nicht ordnungsgemäß umschrieben und somit ein Verstoß gegen § 44a VStG gegeben sei. Deshalb liege diesbezüglich auch keine ordnungsgemäße Verfolgungshandlung im Sinne des § 32 Abs. 2 VStG vor, sodaß die zur Last gelegte Verwaltungsübertretung diesbezüglich als verjährt zu betrachten sei.

Eine ausreichende Verfolgungshandlung fehle auch hinsichtlich des Punktes 2a des Schulterspruches. Eine solche hätte alle wesentlichen Tatbestandsmerkmale, die zur Individualisierung und Konkretisierung des inkriminierten Verhaltens erforderlich seien, anführen müssen. Das bedeute, daß die Tat entsprechend den Gegebenheiten des jeweiligen Falles zu individualisieren sei. Die hier sehr allgemein gehaltene Tatanlastung, daß die Haupt- und Nebenverkehrswägen im Verkaufsraum nicht die erforderliche Breite aufgewiesen hätten, da sie an mehreren Stellen durch Sonderplazierungen eingeengt worden wären, sei keinesfalls ausreichend, um die zur Last gelegte Verwaltungsübertretung so zu individualisieren, daß ihre Ausschließlichkeit gewährleistet sei. Allein mit der erhobenen Tatanlastung sei der vorgeworfene Sachverhalt nicht nachvollziehbar bzw. überprüfbar. Diesbezüglich sei darauf zu verweisen, daß der Beschwerdeführer bei seinen Überprüfungen Verstellungen bzw. Einengungen von Verkehrswägen in der verfahrensgegenständlichen Filiale bisher nicht habe feststellen können. Diese Mängelhaftigkeit der Tatanlastung ergebe sich auch daraus, daß zwar ("Körbe mit Socken beim Notausgang u.a.") auf einen bestimmten Bereich hingewiesen werden sollte, dies aber in concreto nicht zur Individualisierung beitrage. Schon aus dem Betriebsanlagengenehmigungsbescheid (Punkt 33) ergebe sich, daß die verfahrensgegenständliche Filiale mehrere Notausgänge aufweise, sodaß der angeführte Klammerausdruck nichts zur Individualisierung beitrage. Wenn im angefochtenen Bescheid ausgeführt werde, daß der Beschwerdeführer durch die vorliegende Tatanlastung sehr wohl davor geschützt sei, wegen derselben Verwaltungsübertretung nicht noch einmal zur Verantwortung gezogen zu werden, so sei dem entgegenzuhalten, daß eine ausreichende Verfolgungshandlung nur dann vorliege, wenn der Beschwerdeführer dadurch auch in die Lage versetzt werde, auf den konkreten Tatvorwurf bezogenen Beweis anzubieten, um eben diesen Tatvorwurf zu widerlegen. Gerade dies sei im vorliegenden Falle nicht gegeben, weshalb auch hier Verfolgungsverjährung eingetreten sei. Aus denselben Gründen verstoße der Spruch gegen § 44a VStG. Der angefochtene Bescheid sei diesbezüglich rechtswidrig.

Ebenso sei die Tatanlastung zu Punkt 2b des erstinstanzlichen Straferkenntnisses unzureichend. Dem Beschwerdeführer werde lediglich vorgeworfen, am 21. Mai 1990 im Verkaufsraum ca. 20 Druckgaspakungen in verbrennbaren Verpackungen (Kartons) vorrätig gehalten zu haben, dies entgegen dem Auflagenpunkt 28 des Betriebsanlagengenehmigungsbescheides vom 20. Dezember 1984. Auch diese Tatanlastung genüge keinesfalls den Anforderung des § 44a VStG. Aus der Tatanlastung gehe zunächst nicht hervor, wodurch ein Vorrätigthalten erfolgt sein sollte. Außerdem sei nicht ersichtlich, in welchem Bereich diese Druckgaspakungen sich befunden haben sollten. Auch dies wäre aber im Sinne des § 44a VStG notwendig gewesen. Des weiteren sei lediglich von "Druckgaspakungen" die Rede. Es werde nicht konkretisiert, um welche Druckgaspakungen es sich tatsächlich gehandelt habe. Eine solche Konkretisierung wäre aber notwendig gewesen, um nachvollziehen zu können, ob es sich tatsächlich um Druckgaspakungen gehandelt habe. Dies deswegen, weil in dieser Filiale ebenfalls Spraydosen ohne Druckgas angeboten würden. Äußerlich wiesen die zuletzt genannten Dosen nahezu keinen Unterschied zu herkömmlichen Druckgaspakungen auf. Es sei daher nicht nachvollziehbar, ob es sich tatsächlich um Druckgaspakungen gehandelt habe. Der Beschwerdeführer sei daher auch in diesem Punkt nicht in der Lage gewesen, auf den konkreten Tatvorwurf bezogene Beweise anzubieten, um diesen zu widerlegen, weshalb mangels ausreichender Verfolgungshandlung innerhalb der Verjährungsfrist Verfolgungsverjährung eingetreten sei. Aus den gleichen Gründen verstoße

diesbezüglich auch der Spruch gegen § 44a VStG und sei demnach auch der angefochtene Bescheid rechtswidrig.

Gemäß § 367 Z. 26 GewO 1973 begeht u.a. eine Verwaltungsübertretung, wer die gemäß den Bestimmungen der §§ 74 bis 83 und 359b in Bescheiden vorgeschriebenen Auflagen oder Aufträge nicht einhält.

Dadurch, daß § 367 Z. 26 GewO 1973 auf derartige Auflagen und Aufträge verweist, wird das jeweilige in einem solchen Bescheid enthaltene Gebot oder Verbot Teil des Straftatbestandes (siehe u.a. das hg. Erkenntnis vom 22. Dezember 1992, Zl. 92/04/0168).

Wurde die Bestellung eines Geschäftsführers angezeigt oder genehmigt (§ 39), so sind nach § 370 Abs. 2 GewO 1973 Geld- und Arreststrafen gegen den Geschäftsführer zu verhängen.

Gemäß § 370 Abs. 4 GewO 1973 gilt u.a. die Bestimmung des Abs. 2 sinngemäß für den Fall der Anzeige oder Genehmigung der Bestellung eines Filialgeschäftsführers gemäß § 47 hinsichtlich der Betriebsstätte, für die er verantwortlich ist.

Wenn eine Verwaltungsvorschrift über das Verschulden nicht anderes bestimmt, genügt im Grunde des § 5 Abs. 1 erster Satz VStG, in der Fassung der Verwaltungsstrafgesetz-Novelle 1987, BGBl. Nr. 516, zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten. Nach dem zweiten Satz dieser Gesetzesbestimmung ist Fahrlässigkeit bei Zu widerhandeln gegen ein Verbot oder bei Nichtbefolgung eines Gebotes dann ohne weiteres anzunehmen, wenn zum Tatbestand einer Verwaltungsübertretung der Eintritt eines Schadens oder einer Gefahr nicht gehört und der Täter nicht glaubhaft macht, daß ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft.

Die strafrechtliche Verantwortlichkeit für die Einhaltung gewerberechtlicher Vorschriften trifft einen Gewerbeinhaber (oder eine ihm hinsichtlich der verwaltungsstrafrechtlichen Verantwortlichkeit gleichgestellte Person hier:

Filialgeschäftsführer) 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 Angestellen in dieser Hinsicht zu überprüfen bzw. solche Vorkehrungen zu treffen, die eine entsprechende Überwachung sicherstellen. Der bloße Umfang eines Gewerbebetriebes oder der Besitz mehrerer Gewerbebetriebe ist weder allein noch in Verbindung mit der Bestellung eines nur dem Gewerbeinhaber verantwortlichen Angestellten geeignet, ein mangelndes Verschulden an der Verletzung einer Verwaltungsvorschrift glaubhaft zu machen. Für die strafrechtliche Haftung eines Gewerbeinhabers ist es gleichgültig, welche Weisungen einem Angestellten erteilt wurden, wenn er, aus welchem Grund immer, dessen Tätigkeit und deren Ergebnis nicht entsprechend überwacht oder überwachen ließ. Mit einem Vorbringen zur Glaubhaftmachung mangelnden Verschuldens im Sinne des zweiten Satzes des § 5 Abs. 1 VStG 1950 muß dargetan werden, daß alle Maßnahmen getroffen wurden, die unter den vorhersehbaren Verhältnissen die Einhaltung der gesetzlichen Vorschriften mit gutem Grund erwarten lassen (vgl. die betreffenden Ausführungen unter anderem im hg. Erkenntnis vom 9. Oktober 1979, Zl. 2762/78, welche insoweit auch auf die seit dem Inkrafttreten der Verwaltungsstrafgesetz-Novelle 1987 bestehende Rechtslage zutreffen; siehe ferner das hg. Erkenntnis vom 19. Juni 1990, Zl. 90/04/0027).

Im vorliegenden Fall hatte der Beschwerdeführer bereits in der Berufung gegen das erstbehördliche Straferkenntnis ausgeführt, was er nunmehr auch in der vorliegenden Beschwerde vorträgt, nämlich, daß es ihm allein nicht möglich sei, die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften zu kontrollieren. Daß er im Hinblick darauf ein seine eigene Kontrolltätigkeit ergänzendes effizientes Kontrollsysteem zur Sicherstellung der Einhaltung der im Schulterspruch bezeichneten Auflagen und ferner der Verwaltungsvorschrift des § 366 Abs. 1 Z. 4 GewO 1973 in der als Tatort bezeichneten weiteren Betriebsstätte eingerichtet hätte, war seinem im Verwaltungsstrafverfahren erstatteten Vorbringen nicht zu entnehmen. Der Verwaltungsgerichtshof vermag es daher nicht als rechtswidrig zu erkennen, wenn die belangte Behörde nicht davon ausging, daß der Beschwerdeführer alle Maßnahmen getroffen hätte, die unter den vorhersehbaren Verhältnissen die Einhaltung der Vorschriften mit gutem Grund hätten erwarten lassen, sondern wenn sie vielmehr dem angefochtenen Bescheid zugrunde legte, daß sich der Beschwerdeführer in Ansehung der ihn als Filialgeschäftsführer treffenden Verantwortlichkeit schuldhaft verhalten habe.

Da das Vorbringen des Beschwerdeführers schon behauptungsmäßig nicht geeignet war, ihn im Sinne des § 5 Abs. 1 VStG zu entlasten, ergibt sich aus dem Umstand, daß die Zeugenaussage vom 4. Juni 1991 keine Schilderung des Kontrollsysteams enthält, kein Verfahrensmangel.

§ 44a Z. 1 VStG bestimmt, daß der "Spruch" (§ 44 Abs. 1 Z. 6 leg. cit.), wenn er nicht auf Einstellung lautet, "die als erwiesen angenommene Tat" zu enthalten hat. Das heißt, daß die Tat im Spruch so eindeutig umschrieben sein muß, daß kein Zweifel darüber besteht, wofür der Täter bestraft worden ist. Der zitierten Rechtsvorschrift ist also dann entsprochen, wenn

a) im Spruch des Straferkenntnisses dem Beschuldigten die Tat in so konkretisierter Umschreibung vorgeworfen ist, daß er (im ordentlichen Verwaltungsstrafverfahren, gegebenenfalls auch in einem Wiederaufnahmeverfahren) in die Lage versetzt wird, auf den konkreten Tatvorwurf bezogene Beweise anzubieten, um eben diesen Tatvorwurf zu widerlegen, und b) der Spruch geeignet ist, den Beschuldigten (Bestrafen) rechtlich davor zu schützen, wegen desselben Verhaltens nochmals zur Verantwortung gezogen zu werden (siehe hiezu das hg. Erkenntnis eines verstärkten Senates vom 3. Oktober 1985, Slg. N.F.

Die dem Schulterspruch unter Punkt 1a zugrundeliegende Auflage Punkt 3 des Bescheides vom 20. Dezember 1984 lautet wie folgt:

"3. Die Tür vom Verkaufsraum in das Lager (Schiebetür) ist so auszubilden, daß im Brandfalle ein Selbstschließen gewährleistet ist."

Der Schulterspruch wurde bezogen auf die Tatzeit vom 24. Jänner 1990 bis zum 21. Mai 1990 dahin gehend konkretisiert, daß die Tür beim händischen Auslösen der Haltevorrichtung nicht ins Schloß gefallen sei.

In Ansehung dieses Sachverhaltselementes lautet die dem angefochtenen Bescheid als Beweismittel zugrundegelegte Zeugenaussage vom 4. Juni 1991 wie folgt:

"Jeden Tag wird am Abend nach Geschäftsschluß diese Türe händisch geschlossen und dabei ergibt sich, daß der Federzug von Zeit zu Zeit nachzuspannen ist, sodaß ein einwandfreies Ins-Schloß-Fallen gewährleistet wird. Zur Zeit fällt diese Tür wieder einwandfrei ins Schloß; zur Tatzeit war das einwandfreie Ins-Schloß-Fallen jedoch nicht mehr gegeben."

Im Zuge der Überprüfungen der Betriebsanlage war der betreffende Mangel zunächst am 24. Jänner 1990 und weiters am 21. Mai 1990 festgestellt worden. Auf den auf diese beiden Tage als Anfangs- bzw. Endzeitpunkt abgestellten Zeitraum wurde das gegen den Beschwerdeführer durchgeführte Verwaltungsstrafverfahren abgestellt, wie sich nicht nur aus der gegen den Beschwerdeführer gerichteten ersten Verfolgungshandlung, nämlich der Aufforderung zur Rechtfertigung vom 24. September 1990, sondern auch aus dem zur Zeit der Zeugeneinvernahme vom 4. Juni 1991 bereits ergangenen erstbehördlichen Straferkenntnis vom 27. Februar 1991 ergibt. Ausgehend von diesem Gegenstand des Verwaltungsstrafverfahrens war es nicht unschlüssig, wenn die belangte Behörde in der - auf Punkt 1a der Aufforderung zur Rechtfertigung und des Straferkenntnisses abgestellten - Aussage des Zeugen, daß zur Tatzeit das einwandfreie Ins-Schloß-Fallen nicht mehr gegeben gewesen sei, eine den gesamten in Strafdrohung gezogenen Tatzeitraum erfassende Aussage erblickte. Die belangte Behörde durfte die Aussage des Zeugen, daß "diese Türe - zur Zeit - wieder einwandfrei ins Schloß - fällt" als die Schilderung einer Situation verstehen, die im Gegensatz zu jener stehe, wie sie im Zeitraum zwischen den Überprüfungen vom 24. Jänner 1990 und dem 21. Mai 1990 bestanden habe. Im gegebenen Zusammenhang vermag der Verwaltungsgerichtshof weder einen Verstoß gegen die die Spruchfassung eines Schulterspruches regelnde Vorschrift des § 44a Z. 1 VStG noch eine Fehlerhaftigkeit hinsichtlich der zeitgerecht vorgenommenen verjährungsunterbrechenden ersten Verfolgungshandlung, nämlich der Aufforderung zur Rechtfertigung vom 24. September 1990 (zur Post gegeben am 11. Oktober 1990), zu erblicken.

Die dem Schulterspruch unter Punkt 2a zugrundeliegenden Auflagen Punkt 5 und 6 lauten wie folgt:

"5. Im Verkaufsraum müssen die Hauptverkehrswege und die Nebenverkehrswege mindestens 1,20 m breit sein. Eine Teilung von Hauptverkehrswegen (z.B. durch Aufstellen von Verkaufsständern, Warenkörben, Paletten und dgl.) ist verboten.

6. Hauptverkehrswege, Ausgänge und Fluchtwege dürfen nicht eingeengt oder verstellt werden. Als Begrenzung der Hauptverkehrswege und Fluchtwege dürfen nur standfeste und nicht leicht verrückbare Einrichtungsgegenstände verwendet werden."

Die in diesen beiden Auflagen Punkt 5 und 6 enthaltene Vorschrift über die Mindestbreite von 1,20 m und die Unzulässigkeit des Einengens u.a. der Hauptverkehrswege wurde im Schulterspruch dahin gehend konkretisiert, daß die Haupt- und Nebenverkehrswege an mehreren Stellen "Sonderplazierungen (Körbe mit Socken beim Notausgang u.a.)" und an den betreffenden Stellen solcherart nur eine Breite von 80 bis 90 cm aufgewiesen hätten.

Mit dieser Tatkonkretisierung wurde eine hinlängliche tatbildbezogene Feststellung darüber getroffen, inwieweit die Haupt- und Nebenverkehrswege den angeführten Auflagen widersprochen hätten. Der Zeuge hatte in seiner Aussage vom 4. Juni 1991 in Ansehung des Punktes 2a des Schulterspruches bekundet, es entspreche den Tatsachen, daß zur Tatzeit solche Körbe die Haupt- und Nebenverkehrswege eingeengt hätten. Es ist weder unter Bedachtnahme auf dieses Ergebnis des Ermittlungsverfahrens noch unter Bedachtnahme auf das Beschwerdevorbringen zu erkennen, daß der Beschwerdeführer mit dem Punkt 2a des Schulterspruches über den gegen ihn in Ansehung der Haupt- und Nebenverkehrswege erhobenen Vorwurf nicht hinlänglich unterrichtet worden wäre. Der Verwaltungsgerichtshof

vermag daher nicht zu erkennen, daß im gegebenen Zusammenhang die im Sinne des hg. Erkenntnisses eines verstärkten Senates vom 3. Oktober 1985, Slg. N.F. Nr. 11894/A, gegebene Rechtstellung des Beschwerdeführers beeinträchtigt worden wäre. Auch der in der Beschwerde geltend gemachte Einwand der Verfolgungsverjährung ist im Hinblick auf den dem Punkt 2a des Schulterspruches entsprechenden Punkt 2a der Aufforderung zur Rechtfertigung vom 24. September 1990 nicht stichhaltig.

Die dem Schulterspruch unter Punkt 2b zugrundeliegende Auflage 28 lautet wie folgt:

"28. Druckgaspakungen dürfen im Verkaufsraum nicht in brennbaren Verpackungen (z.B. Kartons) vorrätig gehalten werden, ausgenommen sind Schrumpfpackungen."

In Ansehung des Schulterspruches unter Punkt 2b enthielt bereits die gegen das erstbehördliche Straferkenntnis erhobene Berufung folgende Rechtsrüge:

"Es wird nicht konkretisiert, um welche Druckgaspakungen es sich tatsächlich gehandelt hat. Dies wäre aber notwendig gewesen, um nachvollziehen zu können, ob es sich tatsächlich um Druckgaspakungen gehandelt hat. Dies deswegen, weil in dieser Filiale ebenfalls Spraydosen ohne Druckgas angeboten wurden. Äußerlich weisen die zuletzt genannten Dosen nahezu keinen Unterschied zu herkömmlichen Druckgaspakungen auf. Es ist daher für mich nicht nachvollziehbar, ob es sich tatsächlich um Druckgaspakungen gehandelt hat."

Im Sinne dieses Vorbringens wäre die belangte Behörde in der Beachtung der Vorschrift des§ 44a Z. 1 VStG verpflichtet gewesen, die betreffenden Packungen im Hinblick auf die Frage, ob es sich tatsächlich um "Druckgaspakungen" im Sinne der abstrakten Regelung der Auflage 28 gehandelt habe, mit einem oder mehreren einschlägigen Merkmalen näher zu umschreiben.

Im Hinblick auf die dargelegten Erwägungen war der angefochtene Bescheid in dem vorstehend im Spruch bezeichneten Umfang gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufzuheben, im übrigen war jedoch die Beschwerde gemäß § 42 Abs. 1 VwGG abzuweisen.

Von der Durchführung der beantragten Verhandlung konnte gemäß § 39 Abs. 2 Z. 6 VwGG abgesehen werden.

Die Entscheidung über den Aufwandsatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der VerordnungBGBI. Nr. 104/1991.

### **Schlagworte**

Verantwortung für Handeln anderer Personen Allgemein

### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:1993:1992040134.X00

### **Im RIS seit**

20.11.2000

**Quelle:** Verwaltungsgerichtshof VwGH, <http://www.vwgh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

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

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)