

TE Vwgh Erkenntnis 1990/6/19 90/04/0027

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 19.06.1990

Index

001 Verwaltungsrecht allgemein;
20/01 Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch (ABGB);
40/01 Verwaltungsverfahren;

Norm

ABGB §879 Abs1;
VStG §1 Abs1 idF 1987/516;
VStG §5 Abs1 idF 1987/516;
VStG §9 Abs2;
VwRallg;

Betreff

N gegen Landeshauptmann von Oberösterreich vom 16. Oktober 1989, Zl. Ge-42.927/1-1989, betreffend Übertretung der Gewerbeordnung 1973

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der Beschwerdeführer hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von S 2.760,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Mit Straferkenntnis des Bürgermeisters der Landeshauptstadt Linz vom 19. Mai 1989 wurde der Beschwerdeführer schuldig erkannt, er habe als Inhaber des im Standort Linz, etablierten Gastlokales "A" es zu vertreten, daß die mit geweberbehördlichem Betriebsanlagengenehmigungsbescheid vom 11. Mai 1983 unter Z. I Punkt 8 vorgeschriebene Auflage, die straßenseitige Lokaleingangstür grundsätzlich geschlossen zu halten, am 2. September 1988 in der Zeit von 0.00 bis 0.20 Uhr nicht eingehalten worden sei, indem die Eingangstüre ohne zwingenden Grund mittels eines Türstoppers weit offen gehalten worden sei. Er habe dadurch eine Verwaltungsübertretung nach § 367 Z. 26 GewO 1973 begangen. Über den Beschwerdeführer wurde eine Geldstrafe in der Höhe von S 5.000,-- (Ersatzfreiheitsstrafe fünf Tage) verhängt.

Dagegen erhab der Beschwerdeführer Berufung.

Mit Bescheid des Landeshauptmannes von Oberösterreich vom 16. Oktober 1989 wurde der Berufung insofern Folge gegeben, als gemäß § 367 Z. 26 GewO 1973 in Verbindung mit § 1 Abs. 2 VStG 1950 die verhängte Geldstrafe auf S

3.400,-- (Ersatzfreiheitsstrafe drei Tage) herabgesetzt wurde. Im übrigen wurde das erstbehördliche Straferkenntnis bestätigt.

Zur Begründung wurde ausgeführt, der Beschwerdeführer wende hinsichtlich seines Verschuldens ein, er habe vorsorgliche Maßnahmen zur Gewährleistung der Einhaltung der gewerberechtlichen Vorschriften und der Auflagen im Bewilligungsbescheid getroffen: 1. Allen verantwortlichen Angestellten sei die Haftung für allfällige Verwaltungsstrafen auferlegt worden. 2. Der Beschwerdeführer führe regelmäßig (zumindest dreimal wöchentlich) persönliche Kontrollen durch, um sich zu überzeugen, ob den einschlägigen Vorschriften auch tatsächlich entsprochen würde. 3. Weiters habe der Beschwerdeführer alle Angestellten, auch diejenigen, die an sich nicht selbst für die Einhaltung der gewerberechtlichen Vorschriften verantwortlich seien, ausdrücklich angewiesen, die notwendigen Vorkehrungen für die ordnungsgemäße Abwicklung des Lokalbetriebes zu treffen und ihn von allenfalls auftretenden Unzulänglichkeiten sofort in Kenntnis zu setzen. Im Hinblick auf diese Maßnahmen hätte nach dem Vorbringen des Beschwerdeführers von ihm mit gutem Grund die Einhaltung der gesetzlichen Vorschriften erwartet werden können. Hierauf sei zu erwidern, daß der Beschwerdeführer im vorliegenden Fall als Gewerbeinhaber verpflichtet gewesen sei, dafür zu sorgen, daß der Gewerbebetrieb entsprechend den Auflagen des gewerbebehördlichen Betriebsanlagengenehmigungsbescheides vom 11. Mai 1983 geführt werde. Es sei ihm daher oblegen gewesen, auch seine Angestellten in dieser Hinsicht zu überwachen bzw. solche Vorkehrungen zu treffen, die eine entsprechende Überwachung sicherstellen. Auf Grund der bereits mehrfach (siebenmal) erfolgten einschlägigen Bestrafungen des Beschwerdeführers müsse davon ausgegangen werden, daß die Einhaltung gerade dieser Bescheidaufgabe eben ein besonderes Augenmerk verlange. Es könne daher als nicht ausreichende Maßnahme angesehen werden, wenn der Beschwerdeführer seinen Angestellten entsprechende Anweisungen erteilt habe und seinen Angaben nach mindestens dreimal wöchentlich persönliche Kontrollen bezüglich der Einhaltung der gewerbebehördlichen Auflagen vorgenommen habe. Der Umstand allein, daß der Beschwerdeführer über vier gleichartige Gaststätten verfüge, sodaß ihm als strafrechtlich Verantwortlichen persönlich eine ausreichende Überwachung der Einhaltung der gewerbebehördlichen Vorschriften nicht möglich sei, reiche nicht aus, seine Schuldlosigkeit zu begründen. Es sei hier die Pflicht des Beschwerdeführers, durch ein ausreichendes dichtes und zulänglich organisiertes Netz von ihrerseits wieder überwachten Aufsichtsorganen dafür zu sorgen, daß die in seinem Gaststättenbetrieb "A" zu beachtenden Vorschriften dem Betroffenen nicht nur bekannt seien, sondern auch tatsächlich im Einzelfall eingehalten würden (siehe die Erkenntnisse des Verwaltungsgerichtshofes vom 9. Oktober 1979, Zl. 2762/78, und vom 16. Oktober 1981, Zl. 04/3148/80). Dem Beschwerdeführer sei daher Verschulden im Sinne des § 5 Abs. 1 VStG 1950 anzulasten.

Dagegen richtet sich die vorliegende Beschwerde.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsstrafverfahrens vor und erstattete eine Gegenschrift, in der sie die Abweisung der Beschwerde beantragte.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Der Beschwerdeführer erachtet sich in dem Recht verletzt, bei der gegebenen Sach- und Rechtslage der ihm zur Last gelegten Verwaltungsübertretung nicht schuldig erkannt und dafür nicht bestraft zu werden. Er trägt in Ausführung dieses Beschwerdepunktes vor, im vorliegenden Fall könne der Begründung des angefochtenen Bescheides nicht entnommen werden, welche vom Beschwerdeführer gesetzten Aufsichtsmaßnahmen die belangte Behörde als erwiesen angenommen habe. Auf Seite 3, oben, des angefochtenen Bescheides werde zwar das diesbezügliche Vorbringen im Konjunktiv detailliert wiedergegeben, in weiterer Folge finde sich jedoch lediglich nachstehend zitierte konkrete Feststellung:

"Es kann daher als nicht ausreichende Maßnahme angesehen werden, wenn der Beschuldigte seinen Angestellten entsprechende Anweisungen erteilte und seinen Angaben nach mindestens dreimal wöchentlich persönliche Kontrollen bezüglich der Einhaltung der gewerbebehördlichen Auflagen vornahm."

Der Umstand, daß der Beschwerdeführer dem unter anderem auch für die Einhaltung der gegenständlichen Auflage verantwortlichen Angestellten B die Haftung für allfällige einschlägige Geldstrafen auferlegt habe, werde ohne jegliche Begründung gänzlich übergangen, obwohl gerade diese Maßnahme gemäß ständiger Rechtsprechung (Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 20. Oktober 1970, Slg. N.F. Nr. 7890/A) als grundsätzlich geeignet angesehen werde, ein rechtskonformes Verhalten zu gewährleisten. Es bleibe somit offen, ob die belangte Behörde letztgenannte Maßnahme als erwiesen angenommen habe. Darin, daß die belangte Behörde den Angestellten B nicht als Zeugen einvernommen

habe, liege ein wesentlicher Verfahrensmangel. Auch sei nicht ersichtlich, welche der den untergeordneten Angestellten erteilten Anweisungen die belangte Behörde als erwiesen angenommen habe, zumal lediglich pauschal ausgeführt werde, daß die Erteilung entsprechender Anweisungen nicht als ausreichende Maßnahme angesehen werden könne (Seite 4 des angefochtenen Bescheides unten).

In der Begründung des angefochtenen Bescheides werde folgendes ausgeführt:

"Auf Grund der bereits mehrfach (siebenmal) erfolgten einschlägigen Bestrafungen des Berufungswerbers muß davon ausgegangen werden, daß die Einhaltung gerade dieser Bescheidaufgabe eben ein besonderes Augenmerk verlangt. Es kann daher als nicht ausreichende Maßnahme angesehen werden ..."

Die belangte Behörde gehe sohin in ihren Feststellungen davon aus, daß der Beschwerdeführer bereits siebenmal wegen Nichteinhaltung der gegenständlichen Auflage bestraft worden sei und folgere daraus, daß die vom Beschwerdeführer gesetzten Maßnahmen als unzureichend anzusehen seien. Wenngleich dem Beschwerdeführer kein Auszug aus dem verwaltungsbehördlichen Strafregister vorliege, so sei er sich dennoch sicher, daß es sich bei den "einschlägigen Bestrafungen" weitaus überwiegend um Verstöße gemäß § 368 Z. 11 GewO 1973 handle, sodaß in aktenwidriger Weise unterstellt werde, daß er bereits siebenmal gemäß § 367 Z. 26 GewO 1973 bestraft worden sei. Diese aktenwidrige Feststellung sei insofern entscheidungsrelevant und geeignet, eine unrichtige Entscheidung der belangten Behörde herbeizuführen, als aus der wiederholten Nichteinhaltung der Auflage ja die Unzulänglichkeit der vom Beschwerdeführer gesetzten Maßnahmen abgeleitet werde. Obgleich mangels ausreichender Tatsachenfeststellungen die materiell-rechtliche Richtigkeit des angefochtenen Bescheides letztlich nicht verläßlich beurteilt werden könne, so zeigten doch die Ausführungen der belangten Behörde, daß das von ihr geforderte Ausmaß der Kontroll- bzw. Aufsichtspflichten eines gewerberechtlich Verantwortlichen eine offenkundige Überspannung derjenigen Sorgfaltspflichten darstelle, welche die Voraussetzung für die Erbringung des Entlastungsbeweises im Sinne des § 5 Abs. 1 VStG 1950 seien. Die belangte Behörde definiere den anzuwendenden Sorgfaltsmäßigstab wie folgt:

"Es ist hier die Pflicht des Beschuldigten, durch ein ausreichendes dichtes und zulänglich organisiertes Netz von ihrerseits wieder überwachten Aufsichtsorganen dafür zu sorgen, daß die ... zu beachtenden Vorschriften dem Betroffenen nicht nur bekannt sind, sondern auch tatsächlich im Einzelfall eingehalten werden."

Es erscheine völlig lebensfremd, in einem Gastgewerbebetrieb ein "dichtes und organisiertes Netz von ihrerseits wieder überwachten Aufsichtsorganen" zu fordern, da diesfalls - gerade in Stoßzeiten - eine angemessene Gästebetreuung infolge ständiger Befassung einer Vielzahl von Angestellten mit Überwachungsdiensten nicht mehr gewährleistet werden könnte. Es könne vom Beschwerdeführer, der 4 Lokale an verschiedenen Standorten betreibe, bei lebensnaher Betrachtung wohl nicht mehr verlangt werden, als einen auf Grund mehrjähriger Tätigkeit in seinem Betrieb als zuverlässig und verantwortungsbewußt bekannten Angestellten nach entsprechender Unterweisung mit der Obsorge für die Einhaltung sämtlicher gewerberechtlicher Vorschriften zu beauftragen, ihm darüber hinaus die Haftung für allfällige Verwaltungsstrafen aufzuerlegen und weiters selbst regelmäßig persönliche Kontrollen durchzuführen. Schließlich habe der Beschwerdeführer darüber hinaus ja auch alle anderen im gegenständlichen Gastgewerbebetrieb tätigen Angestellten ausdrücklich angewiesen, die notwendigen Vorkehrungen für die ordnungsgemäße Abwicklung des Lokalbetriebes zu treffen und ihn von allenfalls auftretenden Unzulänglichkeiten sofort in Kenntnis zu setzen. Bei Betrachtung der vom Beschwerdeführer gesetzten Maßnahme in ihrer Gesamtheit könne kein Zweifel daran bestehen, daß der Beschwerdeführer auf Grund der von ihm gesetzten Maßnahmen mit gutem Grund annehmen habe können, daß die Einhaltung der einschlägigen Vorschriften gewährleistet sei. Wie auch vom Verwaltungsgerichtshof wiederholt betont worden sei, lasse es eben die im heutigen Wirtschaftsleben notwendige Arbeitsteilung nicht zu, daß sich der Unternehmer aller Belange und Angelegenheiten selbst persönlich annehme. Es müsse ihm daher zugebilligt werden, die Besorgung einzelner Angelegenheiten anderen Personen selbstverantwortlich zu überlassen und die eigene Tätigkeit in diesem Belange auf eine angemessene Kontrolle zu beschränken. Würde man die von der belangten Behörde vertretene Auffassung, wonach sich aus erfolgten Übertretungen bereits die Mängelhaftigkeit der getroffenen Maßnahmen ergebe, als zutreffend ansehen, so könnte der Entlastungsbeweis letztlich niemals gelingen, sodaß man de facto zu einer vom Gesetzgeber nicht gewünschten Erfolgschaftung gelangen würde. Zusammenfassend hätte daher die belangte Behörde bei richtiger rechtlicher Beurteilung zum Ergebnis gelangen müssen, daß dem Beschwerdeführer ein Verschulden an der gegenständlichen Übertretung nicht vorgeworfen werden könne.

Mit diesem Vorbringen vermag der Beschwerdeführer eine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides nicht darzutun.

Wenn eine Verwaltungsvorschrift über das Verschulden nicht anderes bestimmt, genügt im Grunde des § 5 Abs. 1, erster Satz, VStG 1950, in der Fassung der Verwaltungsstrafgesetz-Novelle 1987, BGBI. Nr. 516, zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten. Nach dem zweiten Satz dieser Gesetzesbestimmung ist Fahrlässigkeit bei Zuwiderhandeln 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) 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 Angestellten 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).

Was den vorliegenden Fall anlangt, war es zunächst nicht rechtswidrig, wenn die belangte Behörde dem Vorbringen, der Beschwerdeführer habe dem unter anderem auch für die Einhaltung der gegenständlichen Auflage verantwortlichen Angestellten B die Haftung für allfällige einschlägige Geldstrafen auferlegt, keine Relevanz beimaß, weil das betreffende im Verwaltungsstrafverfahren erstattete Vorbringen keine bestimmte, auf die Einhaltung der gegenständlichen Auflage gerichtete und auf entsprechende Wirksamkeit abzielende Maßnahme des Beschwerdeführers erkennen ließ. Dafür, daß der Beschwerdeführer einem seiner Angestellten rechtswirksam die Haftung für allfällige Geldstrafen, die über ihn, nämlich den Beschwerdeführer, wegen ihm zur Last gelegter Verwaltungsübertretungen verhängt werden, "auferlegen" könnte, vermag der Verwaltungsgerichtshof keine Rechtsgrundlage zu erkennen. Dies gilt sowohl insoweit, als der Beschwerdeführer mit dem Wort "auferlegen" eine von ihm abgegebene einseitige Willenserklärung, als auch insoweit, als er eine Vereinbarung zwischen ihm und dem Angestellten gemeint haben sollte (siehe hiezu auch das Urteil des Obersten Gerichtshofes vom 23. Februar 1955, 3 Ob 96/55, veröffentlicht in SZ 28/56, in welchem festgehalten wurde, daß eine vor Begehung einer strafbaren Handlung zwischen dem Täter und einem Dritten abgeschlossene Vereinbarung, nach welcher der Dritte sich zum Ersatz der über den Täter zu verhängenden Strafe verpflichtet, gegen die Grundsätze des Strafrechtes und gegen die guten Sitten verstößt). Der Hinweis auf das hg. Erkenntnis vom 20. Oktober 1970, Slg. N.F. Nr. 7890/A, ist nicht stichhäftig, weil sich der dort enthaltene Hinweis, "daß er ihnen sogar eine Haftung für allfällige einschlägige Geldstrafen auferlegt ... hat", lediglich auf eine von der belangten Behörde getroffene Feststellung bezieht, die Erwägungen des Verwaltungsgerichtshofes jedoch das im Betrieb des damaligen Beschwerdeführers eingerichtete Kontrollsyste (in Verbindung mit den vom Beschwerdeführer getroffenen Anordnungen) zum Gegenstand gehabt haben. In Anbetracht der dargelegten Rechtslage war im gegebenen Zusammenhang die Unterlassung der Einvernahme des B als Zeugen nicht rechtswidrig.

Es ist im Hinblick auf die vorstehend zu § 5 Abs. 1 VStG 1950 dargelegte Rechtslage weiters nicht als rechtswidrig zu erkennen, wenn die belangte Behörde in dem Umstand der Erteilung von Anweisungen für sich allein keine Entlastung, die dem Beschwerdeführer zustatten kommen könnte, erblickte.

Was die von der belangten Behörde angenommene Verpflichtung des Beschwerdeführers anlangt, auf die Einhaltung der gegenständlichen Auflage ein besonderes Augenmerk zu legen, kommt der Frage, ob einschlägige Vorstrafen, die vom Beschwerdeführer in der vorliegenden Beschwerde nicht in Abrede gestellt werden, bereits siebenmal oder noch

nicht so oft über den Beschwerdeführer verhängt wurden, für die Beurteilung des mit dem angefochtenen Bescheid im Verwaltungsrechtszug getroffenen Schuldspruches kein entscheidungswesentliches Gewicht zu. Dem angefochtenen Bescheid durfte vielmehr die Rechtfertigung des Beschwerdeführers vom 18. April 1989 zugrundegelegt werden, es sei in der Praxis vorstellbar, daß ein Gast den Türstopper betätigt habe. Die belangte Behörde durfte somit davon ausgehen, daß der Beschwerdeführer insbesondere etwa nicht darauf bedacht gewesen sei, den Türstopper gegen eine unbefugte Betätigung durch Gäste abzusichern. Der Verwaltungsgerichtshof vermag nicht zu erkennen, daß der Beschwerdeführer im Verwaltungsstrafverfahren vorgetragen hätte, daß und inwiefern er im Hinblick auf die einschlägige Vorstrafe (bzw. einschlägigen Vorstrafen) ein der Einhaltung der gegenständlichen Auflage dienendes wirksames Vorgehen und entsprechende wirksame Kontrollen durchgeführt hätte. Das in der Berufung enthaltene Vorbringen, der Beschwerdeführer "führe regelmäßig (zumindest dreimal wöchentlich) persönliche Kontrollen durch," um sich "davon zu überzeugen, ob den einschlägigen Vorschriften auch tatsächlich entsprochen wird", war nur allgemein gehalten und bot der belangten Behörde keine Anhaltspunkte für das Vorliegen bestimmter Tatsachen, die auf die Einrichtung eines wirksamen Kontrollsysteams durch den Beschwerdeführer hätten schließen lassen. Im Hinblick darauf aber durfte die belangte Behörde davon ausgehen, daß es der Beschwerdeführer verfehlte, im Sinne des zweiten Satzes des § 5 Abs. 1 VStG 1950 glaubhaft zu machen, daß ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift des § 367 Z. 26 GewO 1973 in Verbindung mit der Auflage unter Z. I Punkt 8 des Bescheides vom 11. Mai 1983 am 2. September 1988 in der Zeit von 0.00 bis 0.20 Uhr kein Verschulden getroffen hätte. Im gegebenen Zusammenhang kann der belangten Behörde somit auch nicht angelastet werden, dem von ihr im Verwaltungsrechtszug bestätigten Schuldspruch eine Erfolgshaftung des Beschwerdeführers zugrundegelegt zu haben.

Die vorliegende Beschwerde erweist sich somit zur Gänze als unbegründet. Sie war daher gemäß § 42 Abs. 1 VwGG abzuweisen.

Die Entscheidung über den Aufwandersatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung BGBI. Nr. 206/1989.

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:1990:1990040027.X00

Im RIS seit

11.07.2001

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

© 2026 JUSLINE

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