

# TE UVS Wien 1997/02/05 04/G/35/717/96

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 05.02.1997

## Spruch

Der Unabhängige Verwaltungssenat Wien hat durch das Mitglied Mag Schwächter über die Berufung des Herrn Roland K gegen das Straferkenntnis des Magistrates der Stadt Wien, Magistratisches Bezirksamt für den 18. Bezirk, vom 17.9.1996, ZI MBA 18 - S 4512/96, betreffend eine Verwaltungsübertretung nach § 367 Z 25 GewO 1994 iVm Pkt I 1) des Berufungsbescheides des Amtes der Wiener Landesregierung vom 11.11.1987, ZI MA 63 - D 108/87, wie folgt entschieden:

Gemäß § 66 Abs 4 AVG wird der Berufung keine Folge gegeben und das angefochtene Straferkenntnis mit der Maßgabe bestätigt, daß die Tatanlastung wie folgt lautet: "Sie haben es als gewerberechtlicher Geschäftsführer der d-GmbH zu verantworten, daß diese Gesellschaft am 5.7.1996 in der gewerblichen Betriebsanlage in Wien, W-Straße, bei der Ausübung des Drogisten- und Handelsgewerbes Pkt I 1) des Berufungsbescheides des Amtes der Wiener Landesregierung vom 11.11.1987, ZI MA 63 - D 108/87 ("Im Verkaufsraum dürfen sämtliche Druckgaspakungen nur in Regalen oder Regalfächern, die gemäß den Bestimmungen der §§ 29 und 30 der Verordnung über die Lagerung von Druckgaspakungen in gewerblichen Betriebsanlagen (BGBl Nr 435/1982 in der Fassung der Novelle BGBl Nr 503/1986) ausgebildet sein müssen, vorrätig gehalten werden. Die wärmedämmende Eigenschaft der Regalwände und Regalfächer für Durckgaspakungen ist durch ein Attest einer österreichischen staatlich autorisierten Prüfanstalt nachzuweisen, welches zu bestätigen hat, daß es sich um wärmedämmendes Material im Sinne des § 4 Pkt 3 der oben zitierten Verordnung handelt. Dieses Attest ist in der Betriebsanlage zur behördlichen Einsichtnahme stets bereitzuhalten.") insofern nicht erfüllt war, als im Verkaufsraum insgesamt 562 Stück Druckgaspakungen, und zwar in folgenden entlang der Mauer zur Apotheke beginnend im Kassenbereich aufgestellten Regalen: im 1. Regal (im 2. Regalfach von oben: 50 Stk div Wella Color Tönungsschäume in Kartonüberverpackung 50 ml, und im untersten Regalfach: 5 Stk L'oreal freestyle 200 ml Sprayschaum), im 3. Regal (im 2. Regalfach von oben: 27 Stk div

Gull living colors 75 ml, und 4. Regalfach von oben: 33 Stk Glem Vital Color Schaumfestiger 75 ml), im Regalzwinkel zwischen 3. und 4. Regal (im obersten Regalfach: 7 Stk L'oreal freestyle

Schaumfestiger, im 2. Regalfach von oben: 6 Stk Taft Hairstyle

Modellierschaum, und im 3. Regalfach von oben: 3 Stk Gloria Styling 150 ml/ultra stark, 4 Stk Gloria volume in Aufbauschäum, 3 Stk Gloria Formschaum und 3 Stk Wella design styling mousse wax 150 ml), im 4. Regal (im obersten Regalfach: 27 Stk div Wellaflex Schaumfestiger, 7 Stk Wellaschaum trend styling Schaum ultrastrong 200 ml, 5 Stk Wella new Wave 200 ml, 12 Stk Polystyle styling Schaum, 20 Stk Glem Vital Schaumfestiger 200 ml und 5 Stk Gliss

Kur Glanztonic 100 ml, im 2. Regalfach von oben: je 3 Stk Taft Hairstyle 200 ml Styling Schaum mega strong bzw extra strong, im

3. Regalfach von oben: 1 Stk Wella Locken Forming Schaum 150 ml und 5 Stk Wella Volume Schaum-Lack, und im 4. Regalfach von oben:

10 Stk Wella Sanara, 14 Stk Balea 3D Schaumfestiger, 12 Stk L'oreal Forming Schaum, 2 Stk L'oreal Micro Spray ultra strong, 5 Stk L'oreal FX Mousse Nuage fixante starker Halt 150 ml und 3 Stk L'oreal Volume up) und im 5. Regal (im obersten Regalfach: 6 Stk Frottee Trockenshampoo fresh und 10 Stk Gliss Kur Pflegeschaumbalsam, und im 2. Regalfach von oben: 19 Stk div L'oreal instant Schaum-Balsame); in folgenden im Gang vor dem Lift aufgestellten Regalen: im 3. Regal (im obersten Regalfach: 7 Stk K2R Backofen Grillreiniger 250 ml und 6 Stk Hui Back+Grill rein 250 ml), im 4. Regal (im obersten Regalfach: 6 Stk Sapur Teppichschneeschau 600 ml, und im 2. Regalfach von oben: 6 Stk Tuba rasant Aktivschaum Erdal, 3 Stk Blue Star Henkel Wannenspray 500 ml und 8 Stk Tuba Polster 300 ml), im zusätzlich neben dem 7. Regal aufgestellten Regal (1 Stk Vandal Ameisenspray mit Langzeitwirkung 250 ml, 2 Stk Vandal Ameisenspray 300 ml, 1 Stk Vandal Natur Pyrethrum 300 ml, 5 Stk Celaflor Nexa Lotte und 3 Stk Raid Paral Insektenspray 400 ml); im Regal im Gang vor dem Zugang zum Aufenthaltsraum vis a vis dem ehemaligen Durckgaspakungsregal (16 Stk Hansa plast Sprühpflaster 30g); im Regal an der Stirnseite der Mittelregale im Bereich des Zugangs zur Garderobe (8 Stk Design Styling Hairlack und 5 Stk Styling Mousse wax design 150 ml); im 6., 7. und 8. im Kassengang - von der Kassa aus gesehen - entlang der Außenwand aufgestellten Regal (im 6. Regal: 3 Stk Lady Rasiermousse Wilkinson 150 ml und 11 Stk Gilette Satin Gel for Women 200 ml; im 7. Regal: je 7 Stk Gilette Rasierschaum für normale Haut 300 ml bzw 200 ml, 14 Stk Gilette lemon lime 200 ml, 2 Stk Gilette Rasierschaum für empfindliche Haut, 17 Stk Gilette Rasierge, 12 Stk Denim Rasierschaum black 200 ml, 6 Stk Axe Rasierschaum marine, je 11 Stk Nivea Rasierschaum 200 ml bzw sensitiv 200 ml und 11 Stk Irish Moos Rasierschaum; im 8. Regal: 4 Stk Gilette Schaum citrus lemon lime, 16 Stk Wilkinson Rasierschaum, 7 Stk Wilkinson Rasierge empfindliche Haut, 8 Stk Gilette Gel hydrante light, 9 Stk Gilette Gel normale Haut, 7 Stk Gilette Gel empfindliche Haut, 7 Stk Gilette Rasierschaum wild rain 250 ml und 5 Stk Gilette Rasierschaum wild rain 200 ml), bereitgehalten waren, die nicht gegen benachbarte Regale wärmedämmend abgeschirmt waren (fehlende wärmedämmende Seitenwände), bei denen die Fachböden nicht wärmedämmend ausgebildet und die Seiten ihrer Entnahmeföffnungen nicht mit Blenden ausgestattet waren."

Die verletzten Rechtsvorschriften lauten: "§ 367 Z 25 GewO 1994 iVm Pkt I 1) des Berufungsbescheides des Amtes der Wiener Landesregierung vom 11.11.1987, ZI MA 63 - D 108/87, iVm § 29 Z 3 und § 30 Z 1 und 2 der Verordnung des Bundesministers für Handel, Gewerbe und Industrie vom 19.7.1982 über die Lagerung von Druckgaspakungen in gewerblichen Betriebsanlagen, BGBl Nr 435/1982 idF BGBl Nr 503/1986."

Gemäß § 64 Abs 1 und 2 VStG wird dem Berufungswerber ein Beitrag zu den Kosten des Berufungsverfahrens in der Höhe von 20 % der verhängten Geldstrafe, das sind S 600,--, auferlegt.

## Text

Begründung:

Das angefochtene Straferkenntnis enthält folgende Tatlastung:

"Sie haben es als gewerberechtlicher Geschäftsführer der d-GmbH zu verantworten, daß von dieser Gesellschaft in Bescheiden vorgeschriebene Auflagen bzw Aufträge insoferne nicht eingehalten wurden, als am 5.7.1996 in der gewerblichen Betriebsanlage dieser Gesellschaft in Wien, W-Straße bei der Ausübung des Drogisten- und Handelsgewerbes nachstehende Mängel bestanden:

1) Punkt 1) des Bescheides vom 11.11.1987, MA 63 - D 108/87 welcher lautet:

Im Verkaufsraum dürfen sämtliche Druckgaspakungen nur in Regalen oder Regalfächern, die gemäß den Bestimmungen der §§ 29 und 30 der Verordnung über die Lagerung von Druckgaspakungen in gewerblichen Betriebsanlagen (BGBl Nr 435/1982 in der Fassung der Novelle BGBl Nr 503/1986) ausgebildet sein müssen, vorrätig gehalten werden. Die wärmedämmende Eigenschaft der Regalwände und Regalfächer für Druckgaspakungen ist durch ein Attest einer österreichischen staatlich autorisierten Prüfanstalt nachzuweisen, welches zu bestätigen hat, daß es sich um ein wärmedämmendes Material im Sinne des § 4 Pkt 3 der oben zitierten Verordnung handelt. Dieses Attest ist in der Betriebsanlage zur behördlichen Einsichtnahme stets bereitzuhalten, war insoferne nicht erfüllt, als 622 Stk Druckgaspakungen nicht in Regalen bereitgehalten waren, die gegen benachbarte Regale zumindest wärmedämmend abgeschirmt sind (fehlende wärmedämmende Seitenwände, Fachböden, Blenden an den Entnahmeföffnungen). (Siehe beiliegende Aufstellung, die einen Bestandteil des Straferkenntnisses bildet)."

Dadurch habe der Berufungswerber § 367 Z 25 GewO 1994 iVm 1) Pkt 1 des Bescheides der MA 63 vom 11.11.1987, Zi MA 63 - D 108/87, verletzt, weswegen über ihn gemäß § 367 Einleitungssatz GewO 1994 iVm § 370 Abs 2 GewO 1994 eine Geldstrafe von S 3.000,-- im Falle der Uneinbringlichkeit 3 Tage Ersatzfreiheitsstrafe, verhängt und ihm ein Verfahrenskostenbeitrag in der Höhe von S 300,-- auferlegt wurde.

Dagegen richtet sich die vorliegende Berufung, in der der Berufungswerber ausführt, er sei seit 26.10.1995 gewerberechtlicher Geschäftsführer der d-GmbH für die Gewerbeberechtigung "Drogist". Er sei aber nicht gewerberechtlicher Geschäftsführer für das ausgeübte Handelsgewerbe und könne somit für die gegenständliche Verwaltungsübertretung nicht bestraft werden. Es sei richtig, daß im Genehmigungsbescheid der Tagesbedarf an Druckgaspakungen nicht festgelegt worden sei. Aus der Verhandlungsschrift und dem zugehörigen Bescheid gehe jedoch hervor, daß dies von "uns" angestrebt worden sei und hätte die Behörde deshalb den erforderlichen Tagesbedarf festsetzen müssen. Zum Zeitpunkt der Erhebung seien 622 Stück Druckgaspakungen festgestellt worden und liege dies nicht über dem voraussichtlichen Tagesbedarf und den für die Darbietung des Sortiments erforderlichen Mengen. Bezugnehmend auf § 26 der Verordnung über die Lagerung von Druckgaspakungen in gewerblichen Betriebsanlagen 1995, BGBl Nr 666/1995, legt der Berufungswerber dar, daß es sich bei den festgestellten 600 Druckgaspakungen nur um den voraussichtlichen Tagesbedarf gehandelt habe. § 29 leg cit enthalte lediglich Bestimmungen über die erforderliche Beschaffenheit von Regalen, wenn die zum Verkauf von DP 1 bereitgehaltenen Mengen über den voraussichtlichen Tagesbedarf hinausgingen. § 30 leg cit normiere das über die Beschaffenheit von Regalen über § 29 hinausgehende Erfordernis bei Zusammenlagerung mit anderen Waren brennbarer Art. Betrachte man die Bestimmungen über entzündbare Stoffe in den §§ 22 (Vorratsräume) und 28 (Verkaufsräume), so sei hier insoweit ein großer Widerspruch gegeben, als ausschließlich hier, im Gegensatz zu Waren brennbarer Art, die Normierung für die Lagerung dieser Stoffe im Vorratsraum wesentlich strenger sei als im Verkaufsraum. Im Vorratsraum dürften leicht entzündbare Stoffe und Waren nur in einer Mindestentfernung von 5 m zu DP 1 gelagert werden (eine Lagerung oberhalb von DP 1 sei also nicht möglich); im Verkaufsraum sei normiert, daß diese unterhalb und in der Nähe von Verkaufsständen oder Regalen, in denen DP 1 lagern, nicht gelagert werden dürfen. Nachdem hier ausdrücklich "unterhalb" angeführt sei, dürfen somit im Verkaufsraum leicht entzündbare Stoffe und Waren in einem Regal oberhalb der DP 1 angeboten werden. Die Bestimmungen des § 29 leg cit seien auf den in Rede stehenden d-markt nicht anzuwenden, da wie eingangs nachgewiesen, keine Mengen über den voraussichtlichen Tagesbedarf und nur die für die Darbietung des Sortiments erforderlichen, bereitgehaltenen worden seien. Damit dürfen in einem Regal, sofern die Menge unter dem voraussichtlichen Tagesbedarf liege, auch Waren brennbarer Art gelagert werden, da im § 28 leg cit nur leicht entzündbare Stoffe angeführt seien. Auch hier falle der krasse Widerspruch zwischen § 28 (bis zum voraussichtlichen Tagesbedarf) und § 29 (über dem Tagesbedarf) auf. Vergleiche man die §§ 28 und 29 leg cit so ergebe sich eindeutig, daß § 28 nur auf Lagerungen unter dem voraussichtlichen Tagesbedarf anwendbar sei, weil § 29 Z 3 ebenfalls von leicht entzündbaren Stoffen und Waren spreche und diese hier im Umkreis von 2 Meter nicht vorrätig gehalten werden dürfen; nach § 28 leg cit nur unterhalb und in der Nähe von Regalen. § 30 leg cit sei auf den gegenständlichen d-markt ebenfalls nicht anzuwenden, da lediglich der voraussichtliche Tagesbedarf bereitgehalten worden sei.

Er begehrte der Berufung Folge zu geben, das vorliegende Straferkenntnis zu beheben und das Strafverfahren einzustellen, da er als gewerberechtlicher Geschäftsführer für das Drogistengewerbe für die gegenständliche Verwaltungsübertretung nicht verantwortlich sei und die nach Ansicht der Behörde übertretene Auflage im Widerspruch zur Verordnung über die Lagerung von Druckgaspakungen in gewerblichen Betriebsanlagen 1995, BGBl Nr 666/1995, stehe und daher durch die neue Verordnung derogiert wurde. Zudem habe er vorstehend eindeutig nachgewiesen, daß keine Druckgaspakungen über den voraussichtlichen Tagesbedarf und die für die Darbietung des Sortiments erforderlichen Mengen bereitgehalten worden seien, weshalb die Bestimmungen der §§ 29 und 30 leg cit nicht anwendbar seien.

Da in der vorliegenden Berufung nur eine unrichtige rechtliche Beurteilung behauptet wird, konnte gemäß § 51 e Abs 2 VStG die Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung unterbleiben und war der im Spruch des angefochtenen Straferkenntnisses umschriebene - vom Berufungswerber unbestritten gebliebene - Sachverhalt aufgrund der Anzeige der MA 36 vom 10.7.1996, Zi MA 36/A/18/189/96, als erwiesen anzusehen.

Der Berufung war aus folgenden Gründen keine Folge zu geben:

Was zunächst den Einwand des Berufungswerbers betrifft, er sei lediglich gewerberechtlicher Geschäftsführer der d-

GmbH für das Drogistengewerbe, nicht aber für das Handelsgewerbe und könnte daher für die gegenständliche Verwaltungsübertretung nicht bestraft werden, so ist ihm entgegenzuhalten, daß der Verwaltungsstrafatbestand des § 367 Z 25 GewO 1994 auf die Nichteinhaltung von in Ansehung von gewerblichen Betriebsanlagen vorgeschriebenen Auflagen abstellt, nicht jedoch (auch) auf die Art der dort tatsächlich ausgeübten gewerblichen Tätigkeit (vgl VwGH 10.9.1991, 91/04/0104). Bei der gegenständlichen Betriebsanlage in Wien, W-Straße, handelt es sich unbestritten um eine weitere Betriebsstätte der d-GmbH zur Ausübung des Handelsgewerbes (beschränkt auf den Kleinhandel) und des Drogistengewerbes, wobei sich dem Betriebsanlagenbescheid vom 25.9.1980, ZI MBA 18 - Ba 17848/1/80 (in diesem ist lediglich das "Drogistengewerbe" angeführt), bzw dem zweitinstanzlichen Bescheid des Amtes der Wiener Landesregierung vom 11.11.1987, ZI MA 63 - D 108/87, nicht entnehmen läßt, daß der Verkaufsraum der gegenständlichen Betriebsanlage nur auf die Tätigkeiten des Handelsgewerbes der d-GmbH beschränkt wäre. So hat der Verwaltungsgerichtshof in seinem bereits zitierten Erkenntnis vom 10.9.1991, 91/04/0104, auch zum Ausdruck gebracht, daß der belangten Behörde keine rechtswidrige Gesetzesanwendung angelastet werden kann, wenn sie den Beschuldigten als bestellten gewerberechtlichen Geschäftsführer und strafrechtlich Verantwortlichen heranzog, dies unabhängig davon, ob neben ihm allenfalls kumulativ auch andere Personen (gewerberechtliche Geschäftsführer) strafrechtliche Verantwortlichkeit getroffen hätte.

In Punkt I 1) des Bescheides des Amtes der Wiener Landesregierung vom 11.11.1987, ZI MA 63 - D 108/87, wurde der d-GmbH (hinsichtlich der gegenständlichen Betriebsanlage) vorgeschrieben, daß im Verkaufsraum sämtliche Druckgaspakungen nur in Regalen oder Regalfächern, die gemäß den Bestimmungen der §§ 29 und 30 der Verordnung über die Lagerung von Druckgaspakungen in gewerblichen Betriebsanlagen (BGBl Nr 435/1982 idF der Novelle BGBl Nr 503/1986) ausgebildet sein müssen, vorrätig gehalten werden dürfen. Die wärmedämmende Eigenschaft der Regalwände und Regalfächer für Druckgaspakungen ist durch ein Attest einer österreichischen staatlich autorisierten Prüfanstalt nachzuweisen, welches zu bestätigen hat, daß es sich um ein wärmedämmendes Material im Sinne des § 4 Pkt 3 der oben zitierten Verordnung handelt. Dieses Attest ist in der Betriebsanlage zur behördlichen Einsichtnahme stets bereitzuhalten.

Gemäß § 367 Z 25 GewO 1994 begeht eine Verwaltungsübertretung, die nach dem Einleitungssatz dieser Gesetzesstelle mit Geldstrafe bis zu S 30.000,-- zu bestrafen ist, wer Gebote oder Verbote von gemäß § 82 Abs 1 oder § 82a Abs 1 erlassenen Verordnungen nicht befolgt oder die gemäß den Bestimmungen der §§ 74 bis 83 und 359b in Bescheiden vorgeschriebenen Auflagen oder Aufträge nicht einhält. Das Wesen von Auflagen im Sinne der §§ 74 bis 83 GewO 1994 besteht darin, daß die Verwaltungsbehörde in einem dem Hauptinhalt nach begünstigenden Bescheid belastende Gebote oder Verbote als Nebenbestimmungen aufnimmt, mit denen der Inhaber des Rechtes für den Fall der Gebrauchnahme zu einem bestimmten, im Wege der Vollstreckung erzwingbaren Tun oder Unterlassen verpflichtet wird (vgl ua VwGH 26.2.1991, 90/04/0131). Eine unter Vorschreibung einer Auflage erteilte Genehmigung einer gewerblichen Betriebsanlage bzw deren Änderung ist in der Weise eingeschränkt, daß von ihr ohne Beachtung der Auflage kein Gebrauch gemacht werden darf. Betreibt somit der Betriebsinhaber die Betriebsanlage ohne - aus welchem Grund immer - die Auflage einzuhalten, so verwirklicht er den Tatbestand des § 367 Z 25 GewO 1994 (vgl ua VwGH 23.4.1991, 88/04/0029).

Aufgrund der oben zitierten Bescheidaufgabe ist die d-GmbH - solange sie die gegenständliche Betriebsanlage betreibt - verpflichtet, sämtliche Druckgaspakungen im Verkaufsraum in Regalen oder Regalfächern vorrätig zu halten, die gemäß den Bestimmungen der §§ 29 und 30 der Verordnung über die Lagerung von Druckgaspakungen in gewerblichen Betriebsanlagen (BGBl Nr 435/1982 idF der Novelle BGBl Nr 503/1986) ausgebildet sein müssen.

Gemäß § 29 der Verordnung des Bundesministers für Handel, Gewerbe und Industrie vom 19.7.1982 über die Lagerung von Druckgaspakungen in gewerblichen Betriebsanlagen, BGBl Nr 435/1982 (idF BGBl Nr 503/1986) müssen die Regale für die Druckgaspakungen wie folgt hergestellt und aufgestellt sein:

1. die Regale müssen aus unbrennbaren oder schwer brennbaren Baustoffen, zB Holzverbundplatten, hergestellt sein;
2. in Regalen dürfen jeweils außer Druckgaspakungen nur unverpackte unbrennbare Waren gelagert werden;
3. im Umkreis von 2 m dürfen keine leicht entzündlichen Stoffe und Waren vorrätig gehalten werden; der Sicherheitsabstand von 2 m darf an drei Seiten des Regals (Hinterwand sowie die beiden Seitenwände) durch Wände aus wärmedämmenden Materialien ersetzt sein.

Gemäß § 30 der zuletzt zitierten Verordnung müssen ua die Fächer, in denen Druckgaspakungen aufgestellt sind, so

wärmedämmend ausgebildet sein, daß sie den Durchgang der Brandhitze von unter her unterbinden (Z 1) und müssen an der Seite ihrer Entnahmeöffnung mit Blenden ausgestattet sein, die ein Übergreifen von Flammen vom unteren Fach auf Druckgaspackungen im darüberliegenden Fach verhindern (Z 2).

Die Bestimmungen der §§ 29 und 30 der Verordnung über die Lagerung von Druckgaspackungen in gewerblichen Betriebsanlagen, BGBl Nr 435/1982 (idF BGBl Nr 503/1986), entsprechen im wesentlichen den vom Berufungswerber in der Berufung zitierten diesbezüglichen Bestimmungen der §§ 29 und 30 der Verordnung des Bundesministers für wirtschaftliche Angelegenheiten und des Bundesministers für Arbeit und Soziales über die Lagerung von Druckgaspackungen in gewerblichen Betriebsanlagen 1995, BGBl Nr 666/1995. Insofern der Berufungswerber die Auffassung vertritt, daß die Bestimmungen der oben zitierten §§ 29 und 30 der Verordnung über die Lagerung von Druckgaspackungen in gewerblichen Betriebsanlagen auf den in Rede stehenden d-markt nicht anzuwenden seien, da keine Mengen über den voraussichtlichen Tagesbedarf und nur die für die Darbietung des Sortiments erforderlichen Mengen bereitgehalten worden seien, so ist zunächst darauf hinzuweisen, daß ihm die Nichteinhaltung der oben zitierten Bescheidaufgabe, wonach sämtliche Druckgaspackungen nur in gemäß den Bestimmungen der §§ 29 und 30 der Verordnung über die Lagerung von Druckgaspackungen in gewerblichen Betriebsanlagen (BGBl Nr 435/1982 idF der Novelle BGBl Nr 503/1986) ausgebildeten Regalen oder Regalfächern, vorrätig gehalten werden dürfen, nicht aber die Nichteinhaltung der §§ 29 und 30 leg cit, angelastet wurde und daher das diesbezügliche Vorbringen, daß keine Druckgaspackungen über den voraussichtlichen Tagesbedarf und die für die Darbietung des Sortiments erforderlichen Mengen bereitgehalten worden seien, an der Tatlastung vorbeigeht.

Nach dem klaren Wortlaut der gegenständlichen Bescheidaufgabe müssen nämlich "sämtliche" Druckgaspackungen im Verkaufsraum der gegenständlichen Betriebsanlage in Regalen oder Regalfächern vorrätig gehalten werden, die gemäß den oben zitierten Bestimmungen der §§ 29 und 30 leg cit ausgebildet sind und sind diese Bestimmungen der Verordnung über die Lagerung von Druckgaspackungen in gewerblichen Betriebsanlagen, BGBl Nr 435/1982 idF BGBl Nr 503/1986, daher hinsichtlich der Ausgestaltung und Ausführung der im Verkaufsraum der gegenständlichen Betriebsanlage in Verwendung stehenden Regale und Regalfächer, in denen Druckgaspackungen vorrätig gehalten werden, sinngemäß anzuwenden. Der d-GmbH wurden somit mit der gegenständlichen Bescheidaufgabe Maßnahmen hinsichtlich des Vorräthigehaltens von Druckgaspackungen im Verkaufsraum der gegenständlichen Betriebsanlage vorgeschrieben, die über die in den §§ 29 und 30 leg cit allgemein normierten Verpflichtungen (gemäß § 29 leg cit müssen Regale und Regalfächer den in dieser Bestimmung angeführten Erfordernissen nur dann entsprechen, wenn Druckgaspackungen in Mengen, die über den Tagesbedarf hinausgehen, bereitgehalten werden und zusätzlich den im § 30 leg cit angeführten Erfordernissen dann, wenn diese Druckgaspackungen zusammen mit Waren brennbarer Art in einem Regal gelagert werden) hinausgehen.

Aufgrund des dem angefochtenen Straferkenntnis zugrunde liegenden Sachverhaltes war daher von der Verwirklichung des objektiven Tatbestandes auszugehen.

Bei der gegenständlichen Verwaltungsübertretung handelt es sich um ein sogenanntes Ungehorsamsdelikt, weil zum Tatbestand weder der Eintritt eines Schadens noch einer Gefahr gehört. In einem solchen Fall 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 Bebringung von Beweismitteln bzw die Stellung konkreter Beweisanträge zu geschehen hat. Da der Berufungswerber ein diesbezügliches Vorbringen nicht erstattet hat, war Fahrlässigkeit als erwiesen anzusehen.

Insofern der Berufungswerber jedoch mit seinem Berufungsvorbringen der Sache nach einen Schuldausschließungsgrund im Sinne des § 5 Abs 2 VStG geltend macht, ist festzuhalten, daß nach § 5 Abs 2 VStG das Vorliegen eines Rechtsirrtums, bei welchem der Täter über die rechtliche Seite der Tat irrt und deshalb nicht das Unrecht seines Verhaltens erkennt, nur dann entschuldigt, wenn dieser erwiesenermaßen unverschuldet ist. Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes stellt selbst guter Glaube den angeführten Schuldausschließungsgrund dann nicht her, wenn es Sache der Partei ist, sich mit den einschlägigen Vorschriften vertraut zu machen und im Zweifel bei der Behörde anzufragen (vgl VwGH 16.12.1986, 86/04/0133). Wer ein Gewerbe betreibt, hat sich vor der Ausübung über die das Gewerbe betreffenden Vorschriften zu unterrichten (vgl VwGH 28.4.1992, 91/04/0323).

Dabei ist nicht nur die Unkenntnis eines Gesetzes, sondern auch eine irrite Gesetzesauslegung ein Rechtsirrtum, der

den Beschuldigten nicht zu entschuldigen vermag, wenn nach seinem ganzen Verhalten nicht angenommen werden kann, daß die irrite Gesetzesauslegung unverschuldet war und daß er das Unerlaubte seines Verhaltens nicht einsehen konnte. Die bloße Argumentation im Verwaltungsstrafverfahren mit einer - allenfalls sogar plausiblen - Rechtsauffassung allein vermag ein Verschulden am objektiv unterlaufenen Rechtsirrtum nicht auszuschließen. Es bedarf bei der Einhaltung der einem am Wirtschaftsleben Teilnehmenden obliegenden Sorgfaltspflicht vielmehr einer Objektivierung durch geeignete Erkundigungen. Wer dies verabsäumt, trägt das Risiko des Rechtsirrtums (vgl ua VwGH 23.12.1991, 88/17/0010).

Bei pflichtgemäßer Aufmerksamkeit hätte der Berufungswerber aber aufgrund des klaren Wortlautes der gegenständlichen Bescheidaufage zumindest Zweifel über die Vertretbarkeit und Richtigkeit seiner in der Berufung dargelegten Rechtsauffassung haben müssen und wäre er daher gehalten gewesen, sich über die Vertretbarkeit seiner Rechtsauffassung, etwa durch Einholung von Auskünften bei der Behörde, Gewißheit zu verschaffen. Da eine irrite Gesetzesauslegung nur dann entschuldigt, wenn sie unverschuldet ist, der Berufungswerber die Unrichtigkeit der von ihm vertretenen Rechtsauffassung bei Einhaltung der ihm obliegenden und auch zumutbaren Sorgfaltspflicht als gewerberechtlicher Geschäftsführer aufklären hätten können, ist davon auszugehen, daß der Berufungswerber sich der Pflichtwidrigkeit seines Verhaltens doch bei gehöriger Aufmerksamkeit bewußt sein hätte können und - sollte ein Rechtsirrtum tatsächlich vorgelegen sein - dieser jedenfalls nicht unverschuldet und daher unbeachtlich sei und dem Berufungswerber nicht im Sinne des § 5 Abs 2 VStG zu entschuldigen vermag. Die Spruchänderung diente der Präzisierung der Tatumschreibung und deren Anpassung an den gesetzlichen Straftatbestand sowie der richtigen Zitierung der heranzuziehenden gesetzlichen Bestimmungen.

Zur Strafbemessung:

Gemäß § 19 Abs 1 VStG ist Grundlage für die Bemessung der Strafe stets 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.

Gemäß § 19 Abs 2 VStG sind im ordentlichen Verfahren überdies die nach dem Zweck der Strafdrohung in Betracht kommenden Erschwerungs- und Milderungsgründe, soweit sie nicht schon die Strafdrohung bestimmen, gegeneinander abzuwägen. Auf das Ausmaß des Verschuldens ist besonders Bedacht zu nehmen. Unter Berücksichtigung der Eigenart des Verwaltungsstrafrechtes sind die §§ 32 bis 35 des Strafgesetzbuches sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnisse des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen. Die Tat schädigte in nicht unerheblichem Maße das durch die gesetzliche Vorschrift geschützte Interesse an der Einhaltung von Bescheidauflagen für gewerbliche Betriebsanlagen, die ein gefahrloses Betreiben der Betriebsanlage gewährleisten sollen. Deshalb war der Unrechtsgehalt der Tat an sich, selbst bei Fehlen sonstiger nachteiliger Folgen, nicht als geringfügig anzusehen. Daß die Einhaltung der Auflage eine besondere Aufmerksamkeit erfordert habe, oder daß die Verwirklichung des Tatbestandes aus besonderen Gründen nur schwer hätte vermieden werden können, ist weder hervorgekommen noch aufgrund der Tatumstände anzunehmen, sodaß auch das Verschulden des Berufungswerbers nicht als geringfügig angesehen werden kann.

Bei der Strafbemessung war - wie bereits von der Erstbehörde - die verwaltungsstrafrechtliche Unbescholtenheit des Berufungswerbers als mildernd zu werten; Erschwerungsgründe sind keine hervorgekommen.

Mangels Angaben des Berufungswerbers mußten seine Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnisse geschätzt werden und war zumindest von durchschnittlichen wirtschaftlichen Verhältnissen auszugehen. Sorgepflichten konnten mangels eines Hinweises nicht berücksichtigt werden.

Unter Bedachtnahme auf diese Strafzumessungsgründe und den bis S 30.000,- reichenden gesetzlichen Strafrahmen erscheint die verhängte Geldstrafe in der Höhe von S 3.000,- angemessen und keineswegs zu hoch und kam eine Herabsetzung der Strafe auch aus spezial- und generalpräventiven Gründen 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/ups/index.html>

© 2026 JUSLINE

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

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