

Gericht

Verwaltungsgerichtshof

Entscheidungsdatum

01.07.1983

Geschäftszahl

83/02/0126

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Leibrecht und die Hofräte Dr. Pichler, Dr. Degischer, Dr. Domittner und Dr. Dorner, als Richter, im Beisein des Schriftführers Dr. Novak, über die Beschwerde des HT in W, vertreten durch Dr. Walter Bacher, Rechtsanwalt in Wien I, Führichgasse 6, gegen den Bescheid der Wiener Landesregierung vom 10. März 1983, Zl. MA 70-IX/T 102/81/Str., betreffend Übertretung der Straßenverkehrsordnung 1960, zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird hinsichtlich seines Ausspruches über das Ausmaß der über den Beschwerdeführer verhängten Ersatzarreststrafe wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes aufgehoben; im übrigen wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

Die Bundeshauptstadt (Land) Wien hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von S 8.410,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Das Mehrbegehren des Beschwerdeführers wird abgewiesen.

Begründung

Nachdem eine gegen den Beschwerdeführer erlassene Strafverfügung der Bundespolizeidirektion Wien, Bezirkspolizeikommissariat Floridsdorf, infolge rechtzeitigen Einspruches außer Kraft getreten war, erging das Straferkenntnis derselben Behörde vom 14. April 1981, mit welchem der Beschwerdeführer neuerlich für schuldig befunden worden ist, als Verantwortlicher der Firma X-Schnee am 19. Jänner 1981 bis 8,15 Uhr die Schneeräumung des dem öffentlichen Verkehr dienenden Gehsteiges in Wien 21, Hermann Bahrstraße - Michael Dietmannsgasse, trotz rechtsgeschäftlicher Übernahme der Verpflichtung zur Schneeräumung unterlassen zu haben. Der Beschwerdeführer habe dadurch eine Verwaltungsübertretung nach § 93 Abs. 1 in Verbindung mit § 93 Abs. 5 StVO 1960 begangen, weshalb über ihn unter Berufung auf § 99 Abs. 4 lit. h leg. cit. eine Geldstrafe in der Höhe von S 1.000,-- (Ersatzarreststrafe drei Tage) verhängt worden ist.

Entsprechend der Begründung dieses Straferkenntnisses ging die Behörde davon aus, daß der Tatbestand auf Grund der eigenen dienstlichen Wahrnehmung des Meldungslegers als erwiesen anzunehmen sei. Der Einwand des Beschwerdeführers, er habe Klaus B. mit der Durchführung der Arbeiten beauftragt, sei unbeachtlich, da eine Weitergabe des rechtsgeschäftlich übernommenen Auftrages im Innenverhältnis nach außen nicht wahrnehmbar sei und daher nicht entschuldige. Klaus B. sei als Angestellter des Beschwerdeführers als Erfüllungsgehilfe (§ 1313a ABGB) anzusehen, für dessen grobe Fahrlässigkeit der Auftraggeber, somit der Beschwerdeführer, als Verantwortlicher der Firma X-Schnee hafte. Diese Haftung erstreckte sich auch auf das Verwaltungsstrafrecht.

In der gegen dieses Straferkenntnis rechtzeitig eingebrachten Berufung bestritt der Beschwerdeführer zunächst nicht, daß der in Rede stehende Gehsteig um 8,15 Uhr des Tattages nicht von Schnee gesäubert gewesen sei, meinte aber, daß er dies nicht zu vertreten habe, da er die Reinigung dieses Gehsteiges dem Klaus B. übertragen habe. Der Beschwerdeführer habe bereits darauf hingewiesen, daß er den Genannten am Tattag um 2,00 Uhr früh geweckt habe, damit dieser die Räumung zeitgerecht vornehme. Obwohl Klaus B. dem Beschwerdeführer gegenüber vertraglich hierzu verpflichtet gewesen sei, sei er dieser Verpflichtung nicht nachgekommen. Im übrigen trat der Beschwerdeführer in seinem Rechtsmittel der Rechtsauffassung der Behörde erster Instanz über die Stellung des Klaus B. als Erfüllungsgehilfe entgegen und wandte sich schließlich auch gegen die Höhe der über ihn verhängten Geldstrafe.

Mit Bescheid der Wiener Landesregierung vom 10. März 1983 wurde das erwähnte Straferkenntnis gemäß § 66 Abs. 4 AVG 1950 hinsichtlich der Strafzumessung und der Kostenentscheidung vollinhaltlich und in der Schuldfrage mit der Abänderung bestätigt, daß die Tatumschreibung wie folgt zu lauten hat: "Der Beschuldigte Herr HT... hat es gemäß § 9 VStG 1950 als das nach außen hin berufene Organ der H-Ges.m.b.H. (Firma X-Schnee), die durch Rechtsgeschäft gemäß § 93 Abs. 5 StVO 1960 zur Gehsteigsäuberung verpflichtet gewesen ist, unterlassen, am 19. 1. 1981, in Wien 21, vor dem Kommissariatsgebäude Hermann-Bahr-Straße 3 - Ecke Michael-Dietmann-Gasse, von 6.00 Uhr bis 8.15 Uhr, für die Säuberung des Gehsteiges von Schnee und für dessen Bestreuung zu sorgen."

Entsprechend der Begründung ihres Bescheides ging die belangte Behörde davon aus, daß es dem Beschwerdeführer nicht gelungen sei, glaubhaft zu machen, daß er seiner Aufsichtspflicht nachgekommen wäre und bei der Auswahl seiner Mitarbeiter die nötige Sorgfalt habe walten lassen (§ 1313a ABGB). Der Beschwerdeführer habe sich lediglich auf die Angaben seines damaligen Mitarbeiters verlassen, von dem ihm die Ausführung des Auftrages gemeldet worden sei. Es habe sohin allein der Beschwerdeführer zu vertreten, wenn er sich bei der Erfüllung seiner Obliegenheiten Personen bediene, von denen es nicht sicher sei, daß sie die vom Beschwerdeführer erteilten Anweisungen befolgen. Die Behörde schenke in bezug auf die mangelnde Schneeräumung und Bestreuung des Gehsteiges den Angaben und der zeugenschaftlichen Aussage des Meldungslegers mehr Glauben als den Angaben des Beschwerdeführers. Der Meldungsleger unterliege auf Grund seines Dienstes und seiner verfahrensrechtlichen Stellung der Wahrheitspflicht und müsse bei deren Verletzung mit straf- und dienstrechtlichen Sanktionen rechnen. Hingegen würden den Beschwerdeführer als Beschuldigten keine derartigen Pflichten bzw. Sanktionen treffen. Der Beschwerdeführer habe überdies ein persönliches Interesse, straflos zu bleiben, und werde daher eher geneigt sein, zu seinen Gunsten sprechende Angaben zu machen. Außerdem habe keine Veranlassung gesehen werden können, daß der Meldungsleger eine ihm unbekannte Person wahrheitswidrig habe belasten wollen. Die dem Beschwerdeführer angelastete Tat sei daher als erwiesen anzunehmen gewesen, weshalb der Berufung keine Folge zu geben und der erstinstanzliche Schuldspruch zu bestätigen gewesen sei. Die Abänderung im Spruche habe der genaueren Tatumschreibung und Anpassung an den Straftatbestand gedient. Die der Bestrafung zugrunde liegende Unterlassung habe in nicht unerheblichem Maße das an einem ungestörten Fußgängerverkehr bestehende Interesse gefährdet, dem die Strafdrohung diene, weshalb der objektive Unrechtsgehalt der Tat, selbst bei Fehlen sonstiger nachteiliger Folgen, nicht gering gewesen sei. Daß die Einhaltung der Vorschrift eine besondere Aufmerksamkeit erfordert habe oder daß die Verwirklichung des Tatbestandes aus besonderen Gründen nur schwer habe vermieden werden können, sei weder hervorgekommen, noch auf Grund der Tatumstände anzunehmen, und daher könne das Verschulden des Beschwerdeführers nicht als geringfügig angesehen werden. Bei der Strafbemessung seien auch zahlreiche auf der gleichen Neigung beruhende Vorstrafen, die bescheidenen Einkommens- und Vermögensverhältnisse sowie die Sorgepflichten für die Ehefrau und zwei Kinder berücksichtigt worden. Unter Bedachtnahme auf diese Strafzumessungsgründe und auf den bis S 1.000,-- reichenden Strafsatz sei die verhängte Geldstrafe durchaus angemessen und keineswegs zu hoch. Eine Herabsetzung der Strafe sei daher nicht in Betracht gekommen.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende, wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften erhobene Beschwerde, über die der Verwaltungsgerichtshof nach Vorlage der Verwaltungsstrafakten und Erstattung einer Gegenschrift durch die belangten Behörde erwogen hat:

Unter dem Gesichtspunkt einer inhaltlichen Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides bringt der Beschwerdeführer vor, daß das Verschulden am Unterbleiben der Schneeräumung zur Tatzeit am Tatort den Klaus B. treffe, der sich dazu gemäß § 93 Abs. 5 StVO 1960 vertraglich verpflichtet habe. Eine Haftung für Fremdverschulden im Sinne des § 1313a ABGB sei dem Verwaltungsstrafrecht fremd. Als der Beschwerdeführer erfahren habe, daß der Genannte seiner Räumungs- und Streupflicht nicht nachgekommen sei, habe er sofort einen Ersatztrupp zum Kommissariatsgebäude geschickt, um die dort erforderlichen Arbeiten vornehmen zu lassen, doch habe dieser die Reinigung und Bestreuung vor 8,15 Uhr nicht vornehmen können. Die Arbeit der Personen, die vom Beschwerdeführer vertraglich mit der Ausführung von Schneeräumungsarbeiten betraut seien, würden von ihm und von den bei der Firma H-Ges.m.b.H. beschäftigten Kontrolloren stichprobenweise überprüft.

Zu diesem Vorbringen ist Nachstehendes zu bemerken:

Gemäß § 93 Abs. 1 StVO 1960 haben die Eigentümer von Liegenschaften in Ortsgebieten dafür zu sorgen, daß die dem öffentlichen Verkehr dienenden Gehsteige und Gehwege einschließlich der in ihrem Zuge befindlichen Stiegenanlagen entlang der ganzen Liegenschaft in der Zeit von 6 bis 22 Uhr von Schnee und Verunreinigungen gesäubert sowie bei Schnee und Glatteis bestreut sind. Aus Abs. 5 dieser Gesetzesstelle ergibt sich, daß im Falle einer rechtsgeschäftlichen Übertragung dieser Verpflichtung der durch das Rechtsgeschäft Verpflichtete an die Stelle des Eigentümers tritt.

Im Beschwerdefall ist davon auszugehen, daß die H-Ges.m.b.H. ("X-Schnee") durch eine Vereinbarung im Sinne des § 93 Abs. 5 leg. cit. die Verpflichtung zur Säuberung des in Rede stehenden Gehsteiges von Schnee übernommen hat, womit die aus § 93 Abs. 1 leg. cit. resultierende Handlungspflicht, deren Unterlassung mit Verwaltungsstrafe bedroht ist, auf die genannte Gesellschaft übergegangen ist. Daraus folgt im Hinblick auf die

Bestimmungen des § 9 VStG 1950 - in der im Beschwerdefall anzuwendenden Fassung vor der Novelle BGBl. Nr. 176/1983 -, daß die im vorliegenden Fall heranzuziehenden Strafbestimmungen der Straßenverkehrsordnung 1960 auf den Beschwerdeführer als das zur Vertretung dieser Gesellschaft nach außen berufene Organ Anwendung finden. Nach dem Wortlaut des zweiten Satzes des § 9 VStG 1950 sind diese satzungsgemäß zur Vertretung nach außen berufenen Organe berechtigt, aus ihrem Kreise eine oder mehrere handlungsfähige Personen zu bestellen, denen für den Gesamtbereich oder für bestimmte räumlich oder abgegrenzte Gebiete die Verantwortung für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften obliegt. Der dritte Satz dieser Bestimmung sieht vor, daß die Strafbestimmungen zunächst auf diese verantwortlichen Vertreter Anwendung finden, soweit solche bestellt wurden.

Die in Rede stehenden Bestimmungen des Verwaltungsstrafrechtes waren daher ungeachtet des vom Beschwerdeführer ins Treffen geführten Umstandes auf ihn anzuwenden, daß sich Klaus B. zur Säuberung des in Rede stehenden Gehsteiges vertraglich verpflichtet hatte, weil der Genannte nach der Aktenlage zur Tatzeit nicht dem Kreis der zur Vertretung nach außen berufenen Organe der H-Ges.m.b.H. angehörte und die Vereinbarung zwischen der Gesellschaft, die ihrerseits auf Grund eines Rechtsgeschäftes im Sinne des § 93 Abs. 5 StVO 1960 die Pflicht zur Gehsteigsäuberung übernommen hat, und dem erwähnten Klaus B. nicht den Übergang der verwaltungsstrafrechtlichen Verantwortlichkeit des Beschwerdeführers auf Klaus B. bewirken konnte. Eine Abwälzung der verwaltungsstrafrechtlichen Verantwortung auf andere Personen ist nämlich ohne gesetzliche Grundlage nicht möglich (vgl. u. a. das hg. Erkenntnis vom 18. November 1971, Slg. N. F. Nr. 8108/A), wobei der Gerichtshof davon ausgeht, daß die im § 93 Abs. 5 StVO 1960 vorgesehene Vereinbarung zwischen dem Liegenschaftseigentümer und dem die Pflichten des § 93 Abs. 1 StVO 1960 übernehmenden nur hinsichtlich des Letztgenannten einen Übergang der verwaltungsstrafrechtlichen Verantwortlichkeit zur Folge haben kann, aber nicht bedeutet, daß diese Bestimmung eine gesetzliche Deckung dafür bietet, daß der Übernehmer der gegenständlichen Anrainerpflichten seinerseits die Möglichkeit hat, die verwaltungsstrafrechtliche Verantwortlichkeit auf jene Person zu überwälzen, die sich ihm gegenüber vertraglich verpflichtet hat, die im § 93 Abs. 1 StVO 1960 vorgesehenen Tätigkeiten durchzuführen. Die Vereinbarung zwischen demjenigen, der vom Eigentümer die in Rede stehenden Pflichten übernommen hat, und einem Dritten, stellt sich nämlich nicht als Rechtsgeschäft im Sinne des § 93 Abs. 5 StVO 1960 dar.

Die vorstehenden Erwägungen haben allerdings nicht zur Folge, daß die Bestrafung des Beschwerdeführers wegen der ihm zur Last gelegten Übertretung - ungeachtet der nicht bestrittenen Tathandlung - allein damit schon zu Recht erfolgt sein mußte, weil noch zu untersuchen bleibt, ob den Beschwerdeführer ein für seine Bestrafung erforderliches Verschulden im Sinne des § 5 VStG 1950 trifft. Der Gerichtshof hat nämlich wiederholt die Auffassung vertreten (vgl. u. a. die Erkenntnisse vom 1. Dezember 1975, Slg. N. F. Nr. 8936/A, und vom 26. April 1978, Slg. N. F. Nr. 9538/A), daß einen Verpflichteten, der nicht selbst in der Lage ist, für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften zu sorgen, dann kein Verschulden trifft, wenn er beweist, daß er es bei der Auswahl der von ihm Beauftragten und deren Überwachung nicht an der pflichtgemäßen Aufmerksamkeit hat fehlen lassen.

In dieser Hinsicht ist nun entsprechend der Aktenlage festzustellen, daß der Beschwerdeführer während des Verwaltungsstrafverfahrens nie behauptet hat, die ordnungsgemäße Erfüllung der dem Klaus B. übertragenen Pflichten im Sinne des § 93 Abs. 1 StVO 1960 kontrolliert zu haben, wobei auf die erstmals in der Beschwerde aufgestellte gegenteilige Behauptung wegen des sich aus § 41 Abs. 1 VwGG 1965 ergebenden Neuerungsverbot nicht einzugehen war. Die belangte Behörde ist daher entsprechend der vorstehend wiedergegebenen Begründung des angefochtenen Bescheides mit Recht davon ausgegangen, daß dem Beschwerdeführer nicht der Beweis gelungen sei, daß er seiner Aufsichtspflicht nachgekommen ist, woraus folgt, daß er den für das gegenständliche Ungehorsamsdelikt erforderlichen Entlastungsbeweis im Sinne des § 5 Abs. 1 zweiter Satz VStG 1950 nicht erbracht hat. Damit ist ferner klaggestellt, daß auch der Verfahrensrüge des Beschwerdeführers im Lichte des § 42 Abs. 2 lit. c Z. 3 VwGG 1965 keine Bedeutung zukommt, weil angesichts der erwähnten Verschiebung der Beweislast der Beschwerdeführer den Beweis zu führen hatte, daß er seine Aufsichtspflicht nicht vernachlässigt hat, und nicht die belangte Behörde gehalten war, dem Beschwerdeführer die Nichterfüllung dieser Pflicht nachzuweisen.

Abschließend vertritt der Beschwerdeführer die Auffassung, es widerspreche der gesetzmäßigen Ausübung des Ermessensspielraumes durch die belangte Behörde, wenn sie trotz Annahme bescheidener Einkommens- und Vermögensverhältnisse sowie der Sorgepflicht für die Ehefrau und zwei Kinder die Höchststrafe verhängt habe. Sie habe dabei auch nicht berücksichtigt, daß der Beschwerdeführer für 3000 Gehsteige zu sorgen habe und die von der Firma H-Ges.m.b.H. betreuten 3000 Gehsteige weniger Beanstandungen erfahren hätten, als dies bei vergleichbaren 3000 anderen Gehsteigen in Wien der Fall gewesen sei. Im übrigen sei die belangte Behörde bei der Verhängung der Ersatzarreststrafe über das gesetzlich zulässige Höchstmaß von 48 Stunden hinausgegangen.

Zufolge der von der belangten Behörde im Sinne des § 44a lit. c VStG 1950 herangezogenen Bestimmung des § 99 Abs. 4 lit. h StVO 1960 begeht eine Verwaltungsübertretung und ist mit einer Geldstrafe bis zu S 1.000,--, im Fall ihrer Uneinbringlichkeit mit Arrest bis zu 48 Stunden, zu bestrafen, wer entgegen der sich für ihn aus § 93 ergebenden Verpflichtung nicht für die Säuberung oder Bestreung der Straße sorgt.

Die belangte Behörde hat sich bei der Begründung des Ausmaßes der verhängten Strafe im angefochtenen Bescheid - in Übereinstimmung mit der Aktenlage - einerseits auf "zahlreiche auf der gleichen Neigung

beruhende Vorstrafen" berufen und andererseits "die bescheidenen Einkommens- und Vermögensverhältnisse sowie die Sorgepflicht für die Ehefrau und zwei Kinder" berücksichtigt. Der Gerichtshof kann nicht finden, daß die belangte Behörde dabei gegen die Bestimmungen des § 19 VStG 1950 verstoßen hat, wenn man bedenkt, daß der Beschwerdeführer entsprechend der im Akt erliegenden Übersicht innerhalb der vergangenen fünfjährigen Tilgungsfrist (§ 55 Abs. 1 VStG 1950) mehr als ein dutzend Mal wegen einschlägiger Übertretungen bestraft worden ist, sodaß eine Geldstrafe in der Höhe von S 1.000,-- unter diesen Umständen auch bei Annahme bescheidener Einkommens- und Vermögensverhältnisse und der Sorgepflichten nicht als überhöht angesehen werden kann. Wie sich aus dem Wortlaut der vorstehend wiedergegebenen Bestimmung des § 99 Abs. 4 lit. h StVO 1960 ergibt, ist der Beschwerdeführer aber mit seinem Vorbringen hinsichtlich des Ausmaßes der über ihn verhängten Ersatzarreststrafe im Recht, weil die belangte Behörde zufolge § 16 Abs. 2 VStG 1950 nur eine solche in der Dauer von höchstens 48 Stunden verhängen durfte, tatsächlich aber durch die in diesem Punkt erfolgte Bestätigung des Straferkenntnisses eine Ersatzarreststrafe von drei Tagen festgesetzt hat. In dieser Hinsicht war der angefochtene Bescheid daher gemäß § 42 Abs. 2 lit. a VwGG 1965 wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes aufzuheben, im übrigen jedoch gemäß § 42 Abs. 1 leg. cit. als unbegründet abzuweisen.

Der Ausspruch über den Aufwandsersatz gründet sich auf die §§ 47 und 48 Abs. 1 lit. a und b sowie § 50 leg. cit., in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. Nr. 316/1976, in Verbindung mit Art. I Z. 1 der Verordnung des Bundeskanzlers BGBl. Nr. 221/1981.

Das Mehrbegehren des Beschwerdeführers war abzuweisen, weil an Stempelgebühr insgesamt nur S 350,-- (S 200,-- für zwei Ausfertigungen der Beschwerde, S 100,-- für die Vollmacht und S 50,-- für eine vorzulegende Ausfertigung des angefochtenen Bescheides) zu entrichten war.

Wien, am 1. Juli 1983