

Gericht

Verwaltungsgerichtshof

Entscheidungsdatum

23.04.1974

Geschäftszahl

0730/73

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Präsident Dr. Loebenstein und die Hofräte Dr. Zach, Dr. Jurasek, Dr. Draxler und Großmann als Richter, im Beisein der Schriftführer Landesgerichtsrat Dr. Kremzow und Dr. Weitzer, über die Beschwerde des KH in W, vertreten durch Dr. Karl Albrecht Majer, Rechtsanwalt in Wien I, Rathausstraße 15, gegen den Bescheid des Landeshauptmannes von Wien vom 1. März 1973, Zl. MA 16-15/71 Str, betreffend Übertretung des Bazillenausscheidergesetzes, nach durchgeführter mündlicher Verhandlung, und zwar nach Anhörung des Vortrages des Berichters sowie der Ausführungen des Vertreters der Beschwerde, Rechtsanwalt Dr. Karl Albrecht Majer und der Vertreterin der belangten Behörde, Obermagistratsrat Dr. GF, zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Der Bund hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von S 4.500,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Das Mehrbegehren nach Aufwandersatz wird zurückgewiesen.

Begründung

Der Magistrat der Stadt Wien, Magistratisches Bezirksamt für den I/VIII Bezirk, erkannte den Beschwerdeführer mit Straferkenntnis vom 28. Jänner 1971 schuldig, er habe als verantwortliches Organ der offenen Handelsgesellschaft "K & Co" zu verantworten, daß am 17. November 1970 im Gast- und Schankgewerbebetrieb der genannten Gesellschaft in Wien I für neun namentlich im Straferkenntnis genannte im Betrieb beschäftigte Personen überhaupt keine und für siebenzehn weitere namentlich im Straferkenntnis genannte im Betrieb beschäftigte Personen durch Zeitablauf ungültig gewordene Untersuchungszeugnisse im Sinne des Bazillenausscheidergesetzes hätten vorgewiesen werden können bzw. keine solchen vorgewiesen worden seien. Dadurch habe der Beschwerdeführer eine Verwaltungsübertretung nach §§ 1 bis 3 des Bazillenausscheidergesetzes, StGBI. 153/1945 (BazAG), in Zusammenhalt mit §§ 1 bis 3 der Verordnung des Bundesministeriums für soziale Verwaltung, BGBl. Nr. 128/1946 (1. BazAV), in der Fassung der Verordnung vom 14. Juli 1954, BGBl. Nr. 203 (2. BazAV), begangen. Gemäß § 9 BazAG wurde gegen den Beschwerdeführer eine Verwaltungsstrafe von S 3.000,-- (Ersatzarreststrafe zehn Tage) verhängt. In der Begründung wurde auf die Anzeige der Marktamtsabteilung und das Teilgeständnis des Beschwerdeführers verwiesen. Seine Rechtfertigung, die fehlenden Zeugnisse seien zum größten Teil in den Betrieben aufgelegt, in denen die in der Anzeige genannten Beschäftigten früher gearbeitet hätten, gehe ins Leere, da die Beschäftigten zum größten Teil bereits solange im Betrieb arbeiteten, daß frühere Zeugnisse abgelaufen wären. Es würde dem Willen des Gesetzgebers entsprechen, daß gültige Zeugnisse jederzeit im Betrieb aufliegen. Bezüglich der in der Berufsschule aufliegenden Zeugnisse der Lehrlinge würde geraten, daß entsprechende Photokopien im Betrieb aufzuliegen haben. Im Rahmen seiner Berufung verwies der Beschwerdeführer darauf, die Untersuchungen vom 16. Dezember 1970 hätten ergeben, daß sämtliche Dienstnehmer seines Betriebes gesund seien. Für ihn und seine Mutter würden Untersuchungszeugnisse aus dem Jahr 1969 bzw. 1970 vorliegen, die Dienstnehmerin TK sei seit 16. September 1970 im Krankenstand, der Dienstnehmer KP sei aus der Firma ausgeschieden. Der Dienstnehmer LG sei Chefpatissier der Firma L, bei dieser Firma würden die amtsärztlichen Zeugnisse aufliegen.

Mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid hat die belangte Behörde gemäß § 66 Abs. 4 AVG 1950 das Straferkenntnis der ersten Instanz "hinsichtlich des Vorwurfes in Ansehung der Beschäftigung des Beschuldigten selbst und der Bediensteten TK, KP und LG behoben und das Verfahren gemäß § 45 Abs. 1 lit. b" VStG 1950

eingestellt; im übrigen wurde das Straferkenntnis der ersten Instanz mit der Ergänzung bestätigt, daß im ersten Absatz des Spruches an Stelle der Worte: "vorgewiesen werden konnten bzw. vorgewiesen wurden" die Worte zu treten haben: "vorhanden waren" und folgender Nebensatz hinzuzutreten habe: "er somit nicht nachweisen konnte, daß diese Personen im genannten Gewerbebetrieb ohne Gefahr für die Verbraucher von Nahrungs- und Genußmitteln sowie ohne Gefährdung ihrer Mitarbeiter verwendet werden dürfen".

Schließlich wurde durch die Einfügung der Worte: "in Verbindung mit § 9 VStG 1950" die Strafnorm und die Strafsanktion nach den dort zitierten Bestimmungen ergänzt und die Strafe mit S 2.600,-- (Ersatzarreststrafe neun Tage) neu festgesetzt. In der Begründung wurde auf einen Ergänzungsbericht des zuständigen Marktammtes verwiesen, daß sich zur Tatzeit TK schon im Krankenstand befunden habe, KP auf Urlaub und LG, für den am 10. Februar 1970 vom zuständigen Amtsarzt ein Zeugnis im Sinne der Bestimmungen des Bazillenausscheidergesetzes ausgestellt worden sei, nur aushilfsweise beim Beschwerdeführer beschäftigt gewesen sei. Damit habe der Beschwerdeführer die ihm zur Last gelegte Tat in Ansehung dieser Personen nicht begangen bzw. nicht begehen können. Der Beschwerdeführer selbst habe keine Beschäftigung ausgeübt, für die ein Zeugnis nach dem Bazillenausscheidergesetz erforderlich wäre. Es sei daher das Verfahren hinsichtlich des Beschwerdeführers und der drei anderen genannten Personen gemäß § 45 Abs. 1 lit. b VStG 1950 einzustellen gewesen. Bezüglich der übrigen in der Anzeige des Marktammtes genannten Personen habe der Beschwerdeführer nicht die erforderlichen amtsärztlichen Zeugnisse vorweisen können. Die Gültigkeit der amtsärztlichen Zeugnisse für jene Personen, die über ein solches Zeugnis verfügt hätten, sei bereits am 16. Februar 1967, 3. April 1969, bzw. 21. Februar 1969 abgelaufen gewesen. Für die Mehrzahl der Bediensteten, für die keine amtsärztlichen Zeugnisse vorhanden gewesen seien, habe die erst am 16. Dezember 1970, somit nach der festgesetzten Tatzeit, stattgefunden amtsärztliche Untersuchung keine Straffreiheit begründen können. Diese Wirkung hätte nur dann herbeigeführt werden können, wenn der Beschwerdeführer hätte nachweisen können, daß gegen diese Personen im Zeitpunkt der Aufnahme ihrer den Bestimmungen des Bazillenausscheidergesetzes unterliegenden Tätigkeiten - diese würden zwischen dem 15. April 1966 und dem 19. Oktober 1970 liegen - und den jeweils folgenden zwölf Monaten, vom Zeitpunkt der Ausstellung der amtsärztlichen Zeugnisse an gerechnet, auf Grund gültiger amtsärztlicher Zeugnisse nach dem Bazillenausscheidergesetz keine Bedenken bestanden hätten. Ein solcher Nachweis hätte auch nicht durch jene Untersuchungszeugnisse erbracht werden können, auf die sich der Beschwerdeführer in Ansehung seiner Mutter GH bezogen habe. Der Spruch habe deshalb ergänzt werden müssen, weil Gegenstand des Strafverfahrens nicht der Umstand gewesen sei, daß der Beschwerdeführer auf Verlangen des Marktammtes amtsärztliche Zeugnisse für die bei ihm beschäftigten Personen nicht habe vorweisen können, sondern vielmehr die Tatsache, daß er nicht habe nachweisen können, daß diese Personen in dem vom Beschwerdeführer vertretenen Geschäftsbetrieb ohne Gefahr für die Verbraucher von Nahrungs- und Genußmitteln sowie ohne Gefährdung ihrer Mitarbeiter hätten verwendet werden dürfen. Mit Rücksicht auf die Teileinstellung sei die Strafe um S 400,-- herabgesetzt worden.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften erhobene Beschwerde, in der unter anderem vorgebracht wird, es habe sich bei dem gegen den Beschwerdeführer eingeleiteten Strafverfahren um verschiedene einzelne Tatbestände gehandelt. Gemäß § 22 VStG 1950 seien dann Strafen nebeneinander zu verhängen, wenn jemand durch verschiedene selbständige Taten mehrere Verwaltungsübertretungen begangen habe. Daß es sich um mehrere solche Verwaltungsübertretungen gehandelt habe, ergebe sich daraus, daß die belangte Behörde hinsichtlich der Person des Beschwerdeführers und dreier weiterer namentlich genannter Dienstnehmer das Verwaltungsstrafverfahren gemäß § 45 Abs. 1 lit. b VStG 1950 eingestellt habe; darüber hinaus sei auch dem Straferkenntnis der ersten Instanz durch die Gliederung in zwei Gruppen zu entnehmen, daß für die erste Gruppe von neun Personen überhaupt keine und für die folgende Gruppe von siebenzehn Personen nur durch Zeitablauf ungültig gewordene Untersuchungszeugnisse hätten vorgewiesen werden können. Diese Feststellung des angefochtenen Bescheides sei aktenwidrig; nach dem Erhebungsbericht des Marktammtes vom 17. November 1970 seien für den Beschwerdeführer, seine Mutter und sieben weitere Personen durch Zeitablauf ungültige, für die restliche Gruppe überhaupt keine amtsärztlichen Zeugnisse vorgelegen. Der Zeitablauf der Gültigkeitsdauer sei verschieden gewesen, und zwar 16. Februar 1967 für den Beschwerdeführer und seine Mutter GH, der 21. Februar 1969 für fünf weitere Personen und der 3. April 1969 für weitere zwei Personen. Das Eintrittsdatum für jene Personen, für die angeblich überhaupt keine Zeugnisse vorhanden gewesen seien, sei ebenfalls verschieden gewesen und sei zwischen dem 2. März 1965 und dem 19. Oktober 1970 gelegen, wobei ein gleiches Eintrittsdatum nur in zwei Fällen am 1. April 1968 festgestellt worden sei. Ein fortgesetztes Delikt liege nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nur dann vor, wenn die einzelnen Handlungen vermöge der Gleichartigkeit der Begehungsform, der Ähnlichkeit der äußeren Begleitumstände verbunden mit der zeitlichen Kontinuität zu einer Einheit zusammenträten. Da im vorliegenden Fall die Zeiträume weit auseinanderklafften, handle es sich um ein Dauerdelikt, nicht aber um ein fortgesetztes Delikt. Die belangte Behörde sei daher nicht berechtigt gewesen, mit einem die Wahrnehmung der Verteidigungsrechte des Beschwerdeführers beeinträchtigenden Sammelbescheid vorzugehen, vielmehr hätte sie einzelne Strafbescheide erlassen müssen. Die belangte Behörde habe bezüglich des Beschwerdeführers und einer Anzahl anderer Dienstnehmer das Verwaltungsstrafverfahren eingestellt, sie wäre daher verpflichtet gewesen, eine neue Berufungsentscheidung zu fällen.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Bereits dieses zuletzt geltend gemachte Beschwerdevorbringen ist berechtigt. Der Beschwerdeführer wurde im Spruch des angefochtenen Bescheides schuldig erkannt, in dem Betrieb, dessen zur Vertretung nach außen berufenes Organ der Beschwerdeführer sei, am 17. November 1970 eine namentlich genannte Anzahl von Personen beschäftigt zu haben, für die teils überhaupt keine, teils durch Zeitablauf ungültig gewordene Untersuchungszeugnisse im Sinne der Bestimmungen des Bazillenausscheidergesetzes vorhanden waren, er habe somit nicht nachweisen können, daß diese Personen im Gewerbebetrieb ohne Gefahr für die Verbraucher von Nahrungs- und Genußmitteln sowie ohne Gefährdung ihrer Mitarbeiter verwendet werden dürfen, wodurch er eine Verwaltungsübertretung nach §§ 1 bis 3 BazAG in Zusammenhalt mit §§ 1 bis 3 der 1. BazAV in der Fassung der 2. BazAV begangen habe.

Wie der Verwaltungsgerichtshof bereits in seinem Erkenntnis vom 23. März 1971, Slg. N.F. Nr. 7993/A, ausgesprochen hat, handelt es sich bei den Delikten, wie sie auch dem Beschwerdeführer angelastet wurden, um Dauerdelikte, da nicht nur die Herbeiführung, sondern auch die Erhaltung des herbeigeführten Zustandes den Tatbestand der strafbaren Handlung bildet (siehe auch Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 14. April 1953, Slg. N.F. Nr. 2931/A). Jeder einzelne Fall der Aufnahme und Weiterverwendung von Dienstnehmern zu den im Bazillenausscheidergesetz und den darauf gegründeten Verordnungen genannten Tätigkeiten ohne vorgeschriebenes gültiges amtsärztliches Zeugnis nach dem Bazillenausscheidergesetz stellt jeweils ein Delikt dar (siehe Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 18. April 1974, Zl. 56/73, auf dessen Ausführungen gemäß Art. 14 Abs. 4 der Geschäftsordnung des Verwaltungsgerichtshofes, BGBl. Nr. 45/1965, verwiesen wird). Es hätte daher die belangte Behörde gemäß § 22 Abs. 1 VStG 1950 im vorliegenden Fall nicht nur eine, sondern so viele Verwaltungsstrafen nebeneinander verhängen müssen, als der Beschwerdeführer Verwaltungsübertretungen schuldig erkannt wurde. Die belangte Behörde ist von der unrichtigen rechtlichen Erwägung ausgegangen, bei dem dem Beschwerdeführer angelasteten Delikt handle es sich um ein fortgesetztes Delikt und hat daher gegen den Beschwerdeführer nur eine Geldstrafe und nicht mehrere Geldstrafen verhängt. Bereits aus diesem Grund war daher der angefochtene Bescheid gemäß § 42 Abs. 2 lit. a VwGG 1965 wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufzuheben. Da bezüglich der dem Beschwerdeführer angelasteten Delikte bereits Vollstreckungsverjährung im Sinne der Bestimmungen des § 31 Abs. 3 VStG 1950 eingetreten ist, ist es nicht erforderlich, zu den weiteren Beschwerdevorbringen und zu den Ausführungen des Vertreters des Beschwerdeführers in der mündlichen Verhandlung Stellung zu nehmen.

Der Kostenausspruch gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG 1965 im Zusammenhang mit Art. I Z. 1 und 2 der Verordnung des Bundeskanzlers vom 14. November 1972, BGBl. Nr. 427. Das Mehrbegehren bezüglich Ersatz der Barauslagen (Stempelgebühren) war gemäß § 59 Abs. 2 lit. d in Verbindung mit Abs. 3 VwGG 1965 zurückzuweisen, da der Antrag auf Zuerkennung dieses Aufwandsatzes nicht binnen einer Woche nach Entstehung der Leistungspflicht eingebracht wurde.

Wien, am 23. April 1974

European Case Law Identifier

ECLI:AT:VWGH:1974:1973000730.X00