OÖ. LANDESVERWALTUNGSGERICHT

4021 Linz / Volksgartenstraße 14
Telefon: +43 732 7075-18004
Fax: +43 732 7075-218018
E-Mail: post@lvwg-ooe.gv.at / www.lvwg-ooe.gv.at
DVR: 4011090

Geschäftszeichen:
LVwG-200026/4/Sch/PP

Datum:
Linz, 27. März 2018

# I M N A M E N D E R R E P U B L I K

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Dr. Schön über die Beschwerde des DI (FH) M B, L x, x S, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. B G MAS, LL.M., S x, x S, vom 3. Oktober 2017 gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Wels-Land vom 28. August 2017, GZ: Wi96-31-2016, Wi96-31-1-2016, wegen einer Übertretung des Maß- und Eichgesetzes (MEG) nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 7. März 2018

zu Recht:

I. Die Beschwerde wird abgewiesen.

II. Der Beschwerdeführer hat als Kostenbeitrag zum Beschwerdeverfahren den Betrag von 20 Euro (20 % der verhängten Geldstrafe) zu leisten.

III. Gegen dieses Erkenntnis ist eine Revision unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

Zu I.

1. Die Bezirkshauptmannschaft Wels-Land hat mit Straferkenntnis vom 28. August 2017, GZ: Wi96-31-2016, Wi96-31-1-2016, über Herrn DI (FH) M B wegen einer Übertretung des Maß- und Eichgesetzes eine Geld- und Ersatzfreiheitsstrafe verhängt.

Im Spruch des Straferkenntnisses heißt es:
„A)
Sie haben

| am | um (von – bis Uhr) | in |
|---|---|---|
| 15.11.2016 | 08:15 – 10:00 | x, x S, H x |

folgende Verwaltungsübertretung begangen:

Anlässlich der am 15. November 2016 von 08:15 Uhr bis 10:00 Uhr durchgeführten eichpolizeilichen Revision bei der Filiale der H, H x, x S in x L, D x wurde von Beamten des Eichamtes L folgendes festgestellt:

Die nichtselbsttätige Wage, ein Messgerät iSd. § 7 Abs. 1 MEG:

| Nr. | Hersteller | Type | Fabr. Nr. | letzte Eichung | ungeeicht seit | illegale Verwendung seit |
|---|---|---|---|---|---|---|
| 1. | DIBAL | Model F | x | 2009 | 01.01.2012 | 01.01.2012 |

wurde im rechtsgeschäftlichen Verkehr zum Verkauf von Obst und Gemüse nach Gewicht bereitgehalten (die Waage war eingeschaltet und wiegebereit) obwohl die Waage ungeeicht war.

Dies, obwohl Messgeräte im eichpflichtigen Verkehr nicht mehr verwendet oder bereitgehalten werden dürfen, wenn die gesetzliche Nacheichfrist abgelaufen ist (§ 48 Abs. 1 lit. a MEG).
Ein Messgerät, dessen Eichung ungültig geworden ist, gilt als ungeeicht (§ 48 Abs. 2 MEG).

Als gemäß § 9 Abs. 2 VStG verantwortlich Beauftragter und somit als für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften Verantwortlicher der Firma H mit Sitz in x S, H x, haben Sie diese Verwaltungsübertretungen dieses Unternehmens zu verantworten.

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschriften verletzt:
§ 9 Abs. 2 Verwaltungsstrafgesetz 1991 - VStG, BGBl. Nr. 52/1991 (VW) in Verbindung mit § 63 Abs. 1 des Maß- und Eichgesetzes (MEG) BGBl. Nr. 152/1950 in der zum Tatzeitpunkt geltenden Fassung zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 148/2015 iVm. § 7 Abs. 1, Abs. 2, Abs. 3; § 8 Abs. 1 Z 2, § 8 Abs. 3 Z 2 § 14, § 15 Z 2 sowie § 48 Abs. 1 lit.a und § 48 Abs. 2 des MEG

Wegen dieser Verwaltungsübertretungen wird über Sie folgende Strafe verhängt:

| Geldstrafe von Euro | falls diese uneinbringlich ist, Ersatzfreiheitsstrafe von | Freiheitsstrafe von | gemäß |
|---|---|---|---|
| Euro 100,- | 3 Stunden | ---- | § 63 Abs. 1 MEG |

Ferner haben Sie gemäß § 64 des Verwaltungsstrafgesetzes 1991 - VStG zu zahlen:

10,- Euro als Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens, das sind 10% der Strafe, mindestens jedoch 10 Euro (ein Tag Freiheitsstrafe gleich 100 Euro);

Der zu zahlende Gesamtbetrag (Strafe/Kosten/Barauslagen) beträgt daher 110,-

B)
Die H mit Sitz in x S, H x haftet für die im Spruchpunkt A) verhängte Geldstrafe zu ungeteilter Hand.

Rechtsgrundlage: § 9 Abs. 7 Verwaltungsstrafgesetz 1991 - VStG, BGBl. Nr. 52/1991 (VW) in der geltenden Fassung."

2. Gegen dieses Straferkenntnis hat der Beschwerdeführer rechtzeitig Beschwerde erhoben. Diese ist von der belangten Behörde samt Verfahrensakt dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung vorgelegt worden. Dieses hat gemäß § 2 iVm § 50 VwGVG durch den nach der Geschäftsverteilung zuständigen Richter zu entscheiden.

Am 7. März 2018 ist eine öffentliche mündliche Verhandlung abgeführt worden, an der der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers, ein Vertreter der belangten Behörde und ein Vertreter des Bundesamtes für Eich- und Vermessungswesen teilgenommen haben.

3. Die belangte Behörde begründet ihre Entscheidung wie folgt:
„Das Ermittlungsverfahren hat ergeben:
Bei einer am 15.11.2016 in der H Filiale in x L, D x durchgeführten eichpolizeilichen Revision stellten Beamte des Bundesamtes für Eich- und Vermessungswesen niederschriftlich fest, dass die gegenständliche NSW-Ladentischwaage, DIBAL, Model F, Seriennummer x eingeschaltet und wiegebereit für Kontrollwiegungen für Obst und Gemüse bereitgehalten wurde. Die Letzte Eichung dieser Waage fand 2009 statt, weshalb die Wage seit 01.01.2012 ungeeicht ist. Als verantwortlicher Beauftragter für die Einhaltung der gesetzlichen und verwaltungsrechtlichen Bestimmungen des Eichgesetztes der H KG wurden Sie, Herr B durch Übermittlung der entsprechenden Bestellungsurkunde genannt.

Dieser Sachverhalt und die gegenständliche Anzeige wurden der Bezirkshauptmannschaft Wels-Land vom Magistrat der Landeshauptstadt Linz mit Schreiben vom 28.11.2016, 0064052/2016 mitgeteilt und zuständigkeitshalber abgetreten.

Mit Schreiben vom 08.02.2017 bevollmächtigten Sie die Rechtsabteilung der H KG Sie im gegenständlichen Verfahren zu vertreten.

Mit Strafverfügung vom 20.02.2017 wurde über Sie wegen der inkriminierten Übertretungen eine Verwaltungsstrafe verhängt.

Am 08.03.2017 erhoben Sie durch Ihren rechtsfreundlichen Vertreter, Dr. B G, MAS (EU Law), LL.M. dagegen einen Einspruch ein und stellten den Antrag um Übermittlung einer Aktenkopie.

Mit Aufforderung zur Rechtfertigung der Bezirkshauptmannschaft Wels-Land vom 14.03.2017 wurde gegen Sie wegen der im Spruch dargelegten Verwaltungsübertretung das ordentliche Verwaltungsstrafverfahren eingeleitet und Ihnen zur Wahrung Ihres Parteiengehörs die Möglichkeit eingeräumt, am 11.04.2017 zu einer Einvernahme vor der Behörde zu erscheinen oder sich bis zu diesem Termin schriftlich zu den Vorwürfen zu äußern. Gleichzeitig wurde Ihnen eine Aktenkopie übermittelt.

Am 12.04.2017 rechtfertigten Sie sich durch Ihren Rechtsanwalt zusammengefasst folgendermaßen:
Grundsätzlich sei die letzte Eichung der in der gegenständlichen Filiale verwendeten Waagen am 30.09.2015 erfolgt. Die Waagen befänden sich somit zum Kontrollzeitpunkt innerhalb der mit § 15 MEG geregelten Nacheichfrist von 2 Jahren. Die in der Obst- und Gemüseabteilung befindlichen Waagen würden nicht zur endgültigen Preisfeststellung, sondern in erster Linien für eine zusätzliche Kontrollmöglichkeit für Kunden verwendet werden. Die endgültige Preisfeststellung würde erst durch die verbindliche Abwaage von gewichtsabhängigen Obst-und Gemüseprodukten an den geeichten Kassenwaagen erfolgen.
Dass die gegenständliche Waage zum Kontrollzeitpunkt in der Filiale eingesetzt wurde, resultiere daraus, dass die ursprünglich in der Obst- und Gemüseabteilung befindliche Waage defekt war und für die Dauer der Reparatur eine Ersatzwaage aus der Zweigniederlassung in S angefordert worden sei. Die gegenständliche Ersatzwage war, weil sie schon vor längerer Zeit aus dem geschäftlichen Betrieb genommen worden sei, seit dem 01.01.2012 nicht mehr geeicht. Jedoch seien die Gewichtsangaben dieser Ersatzwage sowohl zum Kontrollzeitpunkt als auch bei der am 25.11.2016 erfolgten Nacheichung durch die Firma A. R GmbH jeweils richtig gewesen. Die A. R GmbH sei seit dem Jahr 1993 überaus erfolgreich auf dem Gebiet für Lebensmittelwaagen tätig und gelte auch als ausgewiesener Spezialist für den Bereich des Eichservices. In all den Jahren der langjährigen Zusammenarbeit zwischen der H KG und der A. R GmbH sei es bislang zu keinem vergleichbaren Fall gekommen. Zusätzlich hätten Sie, mit regelmäßigen Kontrollen durch die jeweiligen Filialleiter, die verantwortlichen Filialverkaufsleiter, die Verkaufsleiter und einschließlich durch Sie selbst, ein internes Sicherheits- und Kontrollsystem implementiert. Die im gegenständlichen Fall vorgeworfene
Verwaltungsübertretung würde jedoch aus einem nicht nachvollziehbaren Missverständnis resultieren. In diesem Zusammenhang gestanden Sie die Erfüllung des objektiven Tatbestandes ein, gaben jedoch an, dass Sie die Besorgung einzelner Angelegenheit andren, langjährig verlässlichen Personen, welche über die einschlägigen Ausbildungen und Qualifikationen verfügen würden, selbstverantwortlich übertragen könnten. Es würde somit kein subjektives Verschulden Ihrerseits bestehen.
Aufgrund der daraus resultierenden Geringfügigkeit Ihres Verschuldens und da die Folgen der vorgeworfenen Übertretung, durch die trotz fehlender Eichung korrekten Wiege-erbnisse, unbedeutende seien, würden die Voraussetzungen des § 45 Abs. 1 VStG vorliegen.

Im Zuge des Parteiengehörs wurde Ihre Stellungnahme dem Bundesamt für Eich- und Vermessungswesen mit Schreiben vom 13.07.2017 übermittelt.

In der daraufhin ergangenen Stellungnahme gab das Bundesamt für Eich- und Vermessungswesen im Wesentlichen an, dass im gegenständlichen Sachverhalt eine Bereithaltung der Kontrollwaage iSd. § 7 Abs. 2 und 3 MEG vorliege. Aus konsumentenschutzrechtlichen Überlegungen sei es zwecknotwendig, dass Kontrollwaagen geeicht seien, da ansonsten die Wiegeerbnisse bei der Kassenwaage nicht überprüft werden könnten.
Des Weiteren wurde darauf hingewiesen, dass am 17.07.2017 von der Bezirkshauptmannschaft Perg eine Strafverfügung wegen der Verwendung einer ungeeichten Kassenwaage am 04.07.2017 ergangen sei.

Beweiswürdigung:

Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich für die Behörde zweifelsfrei aus den schlüssigen und nachvollziehbaren Ergebnissen der eichpolizeilichen Revision vom 15.11.2016. Darüber hinaus haben Sie den Sachverhalt auch nicht bestritten. Die aufgenommenen Beweise haben den festgestellten Sachverhalt somit in sich widerspruchsfrei und schlüssig dargetan.

In rechtlicher Hinsicht stellt die Behörde dazu fest:

§ 9 Absatz 2 VStG normiert: "Die zur Vertretung nach außen Berufenen sind berechtigt und, soweit es sich zur Sicherstellung der strafrechtlichen Verantwortlichkeit als erforderlich erweist, auf Verlangen der Behörde verpflichtet, aus ihrem Kreis eine oder mehrere Personen als verantwortliche Beauftragte zu bestellen, denen für das ganze Unternehmen oder für bestimmte räumlich oder sachlich abgegrenzte Bereiche des Unternehmens die Verantwortung für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften obliegt. Für bestimmte räumlich oder sachlich abgegrenzte Bereiche des Unternehmens können aber auch andere Personen zu verantwortlichen Beauftragten bestellt werden."

§ 7 Abs. 1, 2 und 3 WIEG lauten: "(1) Meßgeräte, deren Richtigkeit durch ein rechtlich geschütztes Interesse gefordert wird, sind nach Maßgabe der Bestimmungen des Abschnittes A eichpflichtig. Messgerät im Sinne dieses Gesetzes ist

1. ein Gerät, das allein oder in Verbindung mit anderen Einrichtungen für die Messung von mindestens einer Messgröße vorgesehen ist oder
2. eine Maßverkörperung; dies ist eine Vorrichtung, mit der während ihrer Benutzung ein oder mehrere bekannte Werte einer gegebenen Größe permanent reproduziert oder bereitgestellt werden sollen.

(2) Wer ein eichpflichtiges Meßgerät verwendet oder bereit hält, ist dafür verantwortlich, daß das Meßgerät geeicht ist.
(3) Bereitgehalten im Sinne dieses Bundesgesetzes ist ein Meßgerät, wenn die äußeren Umstände erkennen lassen, daß es ohne besondere Vorbereitung in Gebrauch genommen werden kann. Ein Meßgerät gilt nicht als bereitgehalten, wenn glaubhaft gemacht werden kann, daß es ausschließlich dekorativen oder musealen Zwecken dient."

Gemäß § 8 Abs. 1 Z 2 MEG unterliegen der Eichpflicht Meßgeräte zur Bestimmung der Masse einschließlich der Gewichtsstücke und Zählwaagen, wenn sie im amtlichen oder im rechtsgeschäftlichen Verkehr verwendet oder bereitgehalten werden.

Laut § 8 Abs. 3 Z 2 MEG unterliegen der Eichpflicht die im Abs. 1 angeführten Meßgeräte ferner auch dann, wenn sie zur Prüfung von Lieferungen für An- oder Verkauf verwendet oder bereitgehalten werden.

Gemäß § 14 MEG sind die eichpflichtigen Meßgeräte innerhalb bestimmter Fristen zur Nacheichung vorzulegen

§ 15 Z 2 MEG legt die Nachfrist bei allen Meßgeräten, soweit in den Z 1 und Z 3 bis 10 nicht ausdrücklich eine andere Frist festgesetzt ist, mit zwei Jahren fest.

Laut § 48 Abs. 1 Sit. a MEG dürfen Messgeräte oder Messgeräteteile im eichpflichtigen Verkehr nicht mehr verwendet oder bereitgehalten werden, wenn die gesetzliche Nacheichfrist abgelaufen ist.

Gemäß § 48 Abs. 2 MEG gilt ein Meßgerät, dessen Eichung ungültig geworden ist, als ungeeicht.

§ 63 Abs. 1 MEG normiert: "Zuwiderhandlungen gegen die Bestimmungen dieses Bundesgesetzes oder der auf Grund dieses Bundesgesetzes ergangenen Verordnungen, Entscheidungen oder Verfügungen werden, sofern sie nicht nach anderen Vorschriften mit einer strengeren Strafe bedroht sind oder ein gerichtlich zu ahndender Tatbestand vorliegt, von der Bezirksverwaltungsbehörde als Verwaltungsübertretung mit einer Geldstrafe bis zu 10.900 € bestraft, auch wenn es beim Versuch geblieben ist."

Dazu hat die Behörde folgendes erwogen:

Da die gegenständliche Waage - ein eichpflichtiges Messgerät - in der Obst- und Gemüseabteilung der gegenständlichen Filiale für Kontrollwiegungen für Kunden aufgestellt und damit im rechtsgeschäftlichen Verkehr bereitgehalten wurde, obwohl diese nicht geeicht war, ist der objektive Tatbestand der vorgeworfenen Verwaltungsübertretung als erfüllt anzusehen. Dies haben Sie auch mit Ihrer Rechtfertigung bestätigt.

In subjektiver Hinsicht ist anzumerken, dass gemäß § 5 Abs. 1 VStG zur Strafbarkeit, wenn eine Verwaltungsvorschrift über das Verschulden nicht anderes bestimmt, fahrlässiges Verhalten genügt. Fahrlässigkeit ist 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. Im Falle eines „Ungehorsamsdeliktes" (um welches es sich bei der gegenständlichen Verwaltungsübertretung handelt) tritt somit insofern eine Verlagerung der Behauptungslast ein, als die Behörde lediglich die Verwirklichung des objektiven Tatbestandes zu beweisen hat, während es die Verpflichtung des Beschuldigten ist, glaubhaft zu machen, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft.

Der dem Beschuldigten nach § 5 Abs. 1 VStG obliegende Entlastungsbeweis kann aber nicht allein dadurch erbracht werden, dass die ihn betreffende Verantwortung auf eine hierzu taugliche Person übertragen wird. Es bedarf vielmehr des weiteren Beweises, dass auch für eine geeignete Kontrolle der mit der Wahrnehmung dieser Aufgaben beauftragten Person Vorsorge getroffen worden ist (VwGH vom 18.09.1991, 90/19/0177 UVA). Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist es für die Darstellung eines wirksamen Kontrollsystems erforderlich, unter anderem aufzuzeigen, welche Maßnahmen im Einzelnen der unmittelbar Übergeordneten im Rahmen des Kontrollsystems zu ergreifen verpflichtet war, um durchzusetzen, dass jeder in dieses Kontrollsystem eingebundene Mitarbeiter die Vorschriften auch tatsächlich befolgt und welche Maßnahmen schließlich der an der Spitze der Unternehmenshierarchie stehende Anordnungsbefugte vorgesehen hat, um das Funktionieren des Kontrollsystems insgesamt zu gewährleisten, das heißt, sicherzustellen, dass die auf der jeweils übergeordneten Ebene erteilten Anordnungen (Weisungen) zur Einhaltung der Vorschriften auch an die jeweils untergeordnete, zuletzt also an die unterste Hierarchie-Ebene gelangen und dort auch tatsächlich befolgt werden. Es kann kein Vertrauen darauf geben, dass die eingewiesenen, laufend geschulten und ordnungsgemäß ausgerüsteten Arbeitnehmer die Vorschriften einhalten (vgl. VwGH vom 24.05.2013, 2012/02/0072).

Sie brachten vor, die Firma A. R GmbH sei seit Jahren mit der Durchführung der Eichung an den Waagen beauftragt gewesen. In der langjährigen Zusammenarbeit hätte sei es bislang zu keinem vergleichbaren Fall gekommen. Darüber hinaus hätten Sie ein internes Sicherheits- und Kontrollsystem eingerichtet, in welchem neben den jeweiligen Filialleitern, auch die für diese Filiale verantwortlichen Filialverkaufsleiter, die Verkaufsleiter und schließlich Sie selbst regelmäßig Kontrollen darüber vornehmen würden, dass die einschlägigen und gesetzlichen verwaltungsbehördlichen Bestimmungen für die Verwendung von Waagen eingehalten werden. Es würden in diesen spezifischen Bereich mehrfach, unabhängig von einander von unterschiedlichen Personen durchzuführende Kontrollen der rechtzeitigen Wartung der in den Filialen der H KG verwendeten Waagen stattfinden. Wie oft diese Kontrollen durchgeführt werden oder wann die letzte Kontrolle vor der eichpolizeilichen Revision stattgefunden hat, gaben Sie nicht an.

Weiters führten Sie an, dass Sie Ihrer Meinung nach, die Besorgung einzelner Angelegenheiten anderen, langjährigen verlässlichen Personen, die über die einschlägigen Ausbildungen und Qualifikationen verfügen, selbstverantwortlich übertragen könnten. Angaben, welche über Ausbildung und Qualifikation diese Personen tatsächlich verfügen, machten Sie nicht. Darüber hinaus führten Sie auch nicht aus in wie weit Sie, als verantwortliche Person diese selbstverantwortlichen Personen kontrollierten bzw. überwachten.

Mangels entsprechend konkreter Angaben über die Kontrollen, über die Ausbildung der Personen und über die Maßnahmen, welche von Ihnen getroffen wurden um einen derartigen Verstoß zu vermeiden, kann nicht von einem wirksamen Kontrollsystem gesprochen werden. Es ist gemäß § 5 Abs. 1 VStG von leichter Fahrlässigkeit auszugehen.

Zum behaupteten geringfügigen Verschulden Ihrerseits ist anzuführen, dass mangels eines funktionierenden Kontrollsystems bezüglich der Einhaltung der Vorschriften des Maß- und Eichgesetzes, nicht von einem geringfügigen Verschulden Ihrerseits gesprochen werden kann (vgl. u.a. VwGH vom 15.4.1991, 90/19/0501; vom 27.06.2007, 2005/03/0166).

Darüber hinaus kann die Bedeutung des durch das Maß- und Eichgesetz geschützten Rechtsguts, nämlich der Konsumentenschutz, nicht als gering eingestuft werden. Daher waren die Voraussetzungen für eine Einstellung des Verfahrens gemäß § 45 Abs. 1 VStG nicht gegeben.

Sie haften als gem. § 9 Abs. 2 VStG verantwortlich Beauftragter und somit als für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften Verantwortlicher der H KG mit Sitz in x S, H x, jedenfalls für die im Spruch vorgeworfenen Übertretungen.

Die Strafbemessung bestimmten folgende Erwägungen:

Für die Strafbemessung im ordentlichen Verfahren obliegt es der Strafbehörde, die Wertung der Tat innerhalb der Grenzen des gesetzlichen Strafrahmens zu begründen. Dazu gehört die Erörterung der Gefährdung derjenigen Interessen, deren Schutz die Strafdrohung dient, und des Umstandes, ob und inwieweit die Tat sonst nachteilige Folgen nach sich gezogen hat.

§ 19 Abs. 2 VStG 1991 schreibt vor, dass die Behörde bei der Strafbemessung die nach dem Zweck der Strafdrohung in Betracht kommenden Erschwerungs- und Milderungsgründe gegeneinander abzuwägen hat, soweit sie nicht schon die Strafdrohung bestimmen, und dabei unter Berücksichtigung der Eigenart des Verwaltungsstrafrechtes die §§ 32 bis 35 des Strafgesetzbuches sinngemäß anwenden muss. Auf das Ausmaß des Verschuldens ist besonders Bedacht zu nehmen. Die Einkommens- und Vermögens-verhältnisse sowie allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

Ihre bisherige Unbescholtenheit wurde mildernd gewertet.
Sonstige Erschwerungs- oder Milderungsgründe sind im Verfahren nicht hervorgekommen.

Bei der Bemessung der (Geld-)Strafe sind die Einkommens- und Vermögensverhältnisse sowie allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten zu berücksichtigen. Sie haben keine Angaben zu Ihren persönlichen Verhältnissen gemacht. Die Behörde geht damit - wie anlässlich der Aufforderung zur Rechtfertigung vom 14.03.2017 angekündigt-von folgenden Annahmen aus: Netto-Einkommen: 3.000.- Euro pro Monat; keinem Vermögen; keine Sorgepflichten. Auch vor diesem Hintergrund erscheinen die verhängten Strafen als angemessen.

Die festzusetzende Ersatzfreiheitsstrafe wurde unter Berücksichtigung der Bestimmungen des § 16 Verwaltungsstrafgesetz 1991 ausgesprochen.

Die Vorschreibung der Verfahrenskosten basiert auf der im Spruch zitierten Gesetzesstelle.

Aus den angeführten Gründen war daher spruchgemäß zu entscheiden“

4. In der Beschwerdeschrift bringt der Rechtsmittelwerber Folgendes begründend vor:

„Materielle Rechtswidrigkeit:
Die belangte Behörde geht in ihrem Straferkenntnis zu Unrecht davon aus, dass den Einschreiter ein Verschulden treffen würde. Im Straferkenntnis wird darauf verwiesen, dass es sich bei der vorliegenden Verwaltungsübertretung um ein sogenanntes Ungehorsamsdelikt im Sinne des § 5 Abs 1 VStG handeln würde und der dem Beschuldigten obliegende Entlastungsbeweis nicht allein dadurch erbracht werden könne, dass die ihn betreffende Verantwortung auf eine hierzu taugliche Person übertragen wird. Es bedürfe des weiteren Beweises, dass auch für eine geeignete Kontrolle der mit der Wahrnehmung dieser Aufgaben beauftragten Personen Vorsorge getroffen worden ist und sei für die Darstellung eines wirksamen Kontrollsystems erforderlich, aufzuzeigen, welche Maßnahmen im Einzelnen der unmittelbar Übergeordnete im Rahmen des Kontrollsystems zu ergreifen verpflichtet sei, um durchzusetzen, dass jeder in dieses Kontrollsystem eingebundene Mitarbeiter die Vorschriften auch tatsächlich befolge und welche Maßnahmen schließlich der an der Spitze der Unternehmenshierarchie stehende Anordnungsbefugte vorgesehen habe, um das Funktionieren des Kontrollsystems insgesamt zu gewährleisten. Es könne kein Vertrauen darauf geben, dass die eingewiesenen, laufend geschulten und ordnungsgemäß ausgerüsteten Arbeitnehmer die Vorschriften einhalten.

Tatsächlich hat der Einschreiter in seiner Rechtfertigung vom 11. April 2017 ausführlich erklärt, dass ihn aufgrund des von ihm eingerichteten Sicherheits- und Kontrollsystems in Verbindung mit den in den Filialen verwendeten Waagen kein Verschulden an der von der Behörde behaupteten Verwaltungsübertretung treffen kann. Sämtliches diesbezügliches Vorbringen des Einschreiters wurde von der belangten Behörde übergangen.

Der Einschreiter hält daher seine bereits in der Rechtfertigung gemachten Ausführungen vollinhaltlich aufrecht und erklärt nochmals, dass die belangte Behörde bei richtiger rechtlicher Beurteilung zubilligen hätte müssen, dass der Einschreiter die Besorgung einzelner Angelegenheiten anderen, langjährig verlässlichen Personen bzw. Unternehmen, die über die einschlägigen Ausbildungen und Qualifikationen verfügen, selbstverantwortlich übertragen kann.
Aus den Ausführungen des Einschreiters in seiner Rechtfertigung geht ausdrücklich hervor, dass die Firma A. R GmbH mit einer regelmäßigen Wartung und Überprüfung und insbesondere mit einer regelmäßigen Eichung der in der gegenständlichen Filiale verwendeten Waagen beauftragt ist. Da es in all den Jahren der langjährigen Zusammenarbeit zwischen dem Einschreiter im Rahmen seiner Tätigkeit bei der H KG einerseits und der Firma A. R GmbH andererseits zu keinem vergleichbaren Fall und zu keinen Beanstandungen im Hinblick auf die Arbeit der Firma A. R GmbH gekommen ist, ist dem Einschreiter jedenfalls zuzubilligen, dass dieser auf die ordnungsgemäße Wartung und Eichung der Waagen durch die Firma A. R GmbH vertrauen durfte.

Wie ebenfalls in der Rechtfertigung ausgeführt, sind neben der Firma A. R GmbH im Rahmen eines internen Sicherheits- und Kontrollsystems die jeweiligen Filialleiter sowie die für die Filialen verantwortlichen Regionalverkaufsleiter und der Leiter Verkauf dafür verantwortlich, dass regelmäßige Kontrollen über die Einhaltung der einschlägigen und gesetzlichen verwaltungsbehördlichen Bestimmung bei der Verwendung der Waagen in den Filialen durchgeführt werden. Dieses Sicherheits- und Kontrollsystem umfasst nicht nur mindestens einmal jährlich stattfindende Schulungen der Regionalverkaufsleiter, wobei hier insbesondere auf die Einhaltung der gesetzlichen und verwaltungsbehördlichen Bestimmungen für den Verkauf bzw. das Bereithalten von Waren und somit auch auf die

Bestimmungen des MEG eingegangen wird, sondern werden auch die jeweiligen Filialleiter in periodischen Abständen geschult. Zudem ist der Regionalverkaufsleiter mehrmals wöchentlich in den Filialen anwesend und prüft stichprobenartig und jeweils in verschiedenen Bereichen die Einhaltung der gesetzlichen und verwaltungsbehördlichen Bestimmungen in den Filialen. Im Zuge dessen prüft er auch bezüglich der in den Filialen verwendeten Waagen die Einhaltung der Bestimmungen des MEG. Im Rahmen dieser Prüfung liegen sowohl dem Regionalverkaufsleiter als auch dem Filialleiter verschiedene „Checklisten" vor und sind diese verpflichtet bei der Prüfung und Kontrolle der Filialen anhand dieser Checklisten vorzugehen.
Nicht nur der Regionalverkaufsleiter und der Filialleiter, sondern auch der übergeordnete Leiter Verkauf, der über die Prokura verfügt und für die gesamte Einrichtung der Filialen verantwortlich ist, ist in dieses Sicherheits- und Kontrollsystem eingebunden und nimmt auch dieser stichprobenartig und unangekündigt Kontrollen in den Filialen vor.
Da der Einschreiter in diesem Zusammenhang ein derart sicheres System zur Kontrolle der Einhaltung der Vorschriften zur Verwendung von Waagen eingerichtet hat und aufgrund dieses Systems auf mehreren Ebenen und jeweils durch verschiedene Personen Kontrollen durchgeführt werden, muss dem Einschreiter zugebilligt werden, dass er sich jedenfalls auf das Funktionieren dieses Kontrollsystems verlassen durfte.

Wenngleich der Behörde zwar darin zuzustimmen ist, dass der objektive Tatbestand einer Verwaltungsübertretung nach § 7 Abs 2 iVm § 15 lit. 2 MEG im vorliegenden Fall verwirklicht worden ist, so hätte die Behörde bei richtiger rechtlicher Beurteilung feststellen müssen, dass dem Einschreiter jedenfalls kein subjektives Verschulden vorzuwerfen ist. Für den Einschreiter gab es keine Anhaltspunkte dafür, dass trotz des von ihm eingerichteten internen Sicherheits- und Kontrollsystems sowie des dauerhaften Auftrages an die Firma A. R GmbH, eine nicht rechtzeitig geeichte Obst- und Gemüsewaage zur Kontrolle für die Kunden bereitgehalten wurde und ist im vorliegenden Fall somit nicht von einer Fahrlässigkeit des Einschreiters auszugehen. Ein Straferkenntnis, das nicht auf einem subjektiven Verschulden der belangten Person beruht, ist aber nicht nur aufgrund der österreichischen Verwaltungsstrafgesetze rechtswidrig, sondern widerspricht auch den Grundsätzen der EMRK.
Da der Einschreiter somit davon ausgehen durfte, dass das interne Sicherheits- und Kontrollsystem wie in sämtlichen anderen Filialen auch in der verfahrensgegenständlichen Filiale funktioniert und keine Kenntnis davon hatte, dass eine ungeeichte Waage zum Abwiegen von Obst und Gemüse durch die Kunden bereitgehalten wurde, sich der Einschreiter auch darauf verlassen durfte, dass die ihm untergeordneten Filialleiter, Regionalverkaufsleiter sowie der Leiter Verkauf die erforderlichen Kontrollen in den Filialen durchführen, ist aus all den dargelegten Gründen kein subjektives Verschulden des Einschreiters erkennbar und ist das gegenständliche Verwaltungsstrafverfahren schon mangels Vorwerfbarkeit der Verwaltungsübertretung einzustellen.

Da somit dem Einschreiter kein subjektives Verschulden vorgeworfen werden kann, ist das Straferkenntnis mit Rechtswidrigkeit seines Inhaltes belastet und als solches aufzuheben."

5. Im Vorlageschreiben betreffend die eingebrachte Beschwerde nimmt die belangte Behörde zum vorgebrachten Kontrollsystem des Beschwerdeführers, insbesondere unter Hinweis auf die einschlägige Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes, Stellung. Dort heißt es unter anderem:

„Wenn der Beschwerdeführer in seiner Beschwerde durch seinen ausgewiesenen Vertreter ausführt, dass die Firma A. R GmbH mit einer regelmäßigen Wartung und Überprüfung und insbesondere mit einer regelmäßigen Eichung der in der gegenständlichen Filiale verwendeten Waagen beauftragt sei und es in all den Jahren der langjährigen Zusammenarbeit zwischen dem Beschwerdeführer im Rahmen seiner Tätigkeit bei der H KG einerseits und der Firma A. R GmbH andererseits zu keinem vergleichbaren Fall und zu keinen Beanstandungen im Hinblick auf die Arbeit der Firma A. R GmbH gekommen sei, weshalb er auf die ordnungsgemäße Wartung und Eichung der Waagen durch die Firma A. R GmbH vertrauen dürfte, so reicht dies zur Darlegung eines solchen Kontrollsystems jedenfalls nicht aus, weil er damit nicht darlegt, weiche effektiven Kontrollhandlungen von ihm gesetzt wurden.

Der Beschwerdeführer verkennt offenbar das Wesen der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes in Zusammenhang mit dem Vorliegen eines wirksamen Kontrollsystems, wonach es darauf ankommt, inwieweit er selbst Maßnahmen gesetzt hat, die unter den vorhersehbaren Bedingungen die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften gewährleisten. Er darf eben gerade nicht - ohne Kontrollmaßnahmen - darauf vertrauen, dass ein funktionsfähiges Kontrollsystem eingerichtet ist. Vielmehr hätte er darzulegen gehabt, welche konkreten Kontrollen eingerichtet sind und wie er sich vom Funktionieren des Kontrollsystems informiert hat (siehe dazu VwGH 30.06.2004, 2002/09/0173). Ein diesbezügliches Vorbringen wurde nicht erstattet.

Insoweit er zur subjektiven Tatseite weiters durch seinen ausgewiesenen Vertreter vorbringt, im Rahmen eines internen Sicherheits- und Kontrollsystems seien neben der Firma A. R GmbH die jeweiligen Filialleiter sowie die für die Filialen verantwortlichen Regionalverkaufsleiter und der Leiter Verkauf dafür verantwortlich, dass regelmäßige Kontrollen über die Einhaltung der einschlägigen und gesetzlichen verwaltungsbehördlichen Bestimmung bei der Verwendung der Waagen in den Filialen durchgeführt werden würden, ist ihm damit allein die Glaubhaftmachung mangelnden Verschuldens nicht gelungen: Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes reicht es nämlich nicht aus, wenn ein Unternehmer im arbeitsteiligen Verfahren gewisse Angelegenheiten anderen Mitarbeitern überlässt oder überträgt, diese lediglich anzuweisen, für die Einhaltung der gesetzlichen Vorschriften Sorge zu tragen. Überdies muss er darlegen, inwieweit er Maßnahmen gesetzt hat, die die Einhaltung seiner Anweisungen gewährleisten (Kontrollsystem). Derartige Maßnahmen hat der Beschwerdeführer nicht dargelegt, sodass ihn der Vorwurf zumindest fahrlässigen Verhaltens trifft (siehe beispielsweise VwGH 26.02.2010, 2009/02/0302; 23.03.2012, 2010/02/0263).

Die einmal jährlich stattfindenden Schulungen der Regionalverkaufsleiter, die periodischen Schulungen der jeweiligen Filialleiter sowie die stichprobenartigen Kontrollen durch den Regionalverkaufsleiters und des diesem übergeordneten Leiter Verkauf, wie sie vorliegend als sicheres System zur Kontrolle ins Treffen geführt wurden, vermögen gegebenenfalls ein Kontrollsystem zu unterstützen, aber nicht zu ersetzen:

Belehrungen, Arbeitsanweisungen oder stichprobenartige Kontrollen reichen nach der gefestigten Rechtsprechung ebenfalls nicht aus, die Einrichtung eines wirksamen Kontrollsystems glaubhaft zu machen. Dabei hätte es ihm oblegen, ein zur Umsetzung seiner gegenüber seinen Hilfsorganen bestehenden Kontrollpflichten wirksames

begleitendes Kontrollsystem einzurichten, durch welches die Einhaltung der einschlägigen Vorschriften jederzeit sichergestellt werden kann. Diesbezüglich lag es beim Beschwerdeführer, konkret darzulegen, welche Maßnahmen von ihm getroffen wurden, um derartige Verstöße zu vermeiden, insbesondere wann, wie oft und aufweiche Weise und von wem Kontrollen der Angewiesenen vorgenommen wurden (vgl. VwGH 30.06.2011, 2011/03/0078).

Von geringem Verschulden ist nur dann zu sprechen, wenn das tatbildmäßige Verhalten des Täters erheblich hinter dem in der betreffenden Strafdrohung typisierten Unrechts- und Schuldgehalt zurückbleibt (vgl VwGH 06.11.2012, 2012/09/0066). Nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes zum damals in Geltung stehenden § 21 VStG, welcher inhaltlich nunmehr § 45 Abs. 1 Z 4 VStG entspricht, kann von einem geringfügigen Verschulden nicht gesprochen werden, wenn es dem Beschuldigten nicht gelungen ist, ein funktionierendes Kontrollsystem, durch welches die Einhaltung der einschlägigen Verwaltungsvorschriften jederzeit sichergestellt werden kann, glaubhaft zu machen (VwGH 22.06.2011, 2009/04/0152).

Die gesetzlichen Voraussetzungen für den Ausspruch einer Ermahnung nach § 45 Abs. 1 Z 4 VStG liegen im gegenständlichen Fall somit nicht vor.“

6. Anlässlich der eingangs angeführten Beschwerdeverhandlung ist der entscheidungsrelevante Sachverhalt eingehend erörtert worden. Im Hinblick auf das nach sehr ausführlich begründeter Ansicht der belangten Behörde nicht ausreichende Kontrollsystem wurde vom Vertreter der Behörde zudem darauf hingewiesen, dass es sich gegenständlich keinesfalls um einen Einzelfall gehandelt habe. Es wurde darauf hingewiesen, dass am 29. Juni 2017 bei einer eichpolizeilichen Revision in der H-Filiale in S ebenfalls zwei Waagen ungeeicht vorgefunden worden seien. Deshalb sei ein in Rechtskraft erwachsenes Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Wels-Land ergangen (Wi96-11-2017 vom 24.10.2017).
Vom Vertreter des Bundesamtes für Eich- und Vermessungswesen wurde vorgebracht, dass es in der Vergangenheit schon mehrere Kontrollen von H-Filialen gegeben habe, wobei in drei Fällen aufgrund nicht geeichter Waagen Beanstandungen erfolgen mussten. Es handelt sich hierbei um die Vorfälle vom 12. Oktober 2015, vom 1. Februar 2016 und vom 3. Februar 2016.
Des Weiteren ist noch ein Fall aktenkundig, nämlich im Zusammenhang mit einer ebenfalls nicht geeichten Waage. Bei einer eichpolizeilichen Revision am 4. Juli 2017 in der H-Filiale in M wurde eine ungeeichte Kassenwaage vorgefunden, weshalb eine in Rechtskraft erwachsene Strafverfügung der Bezirks-hauptmannschaft Perg gegenüber dem nunmehrigen Beschwerdeführer ergangen ist.

7. Der belangten Behörde kann sohin im Ergebnis nicht entgegengetreten werden, wenn sie das vom Beschwerdeführer dargelegte Kontrollsystem zum einen schon anhand der einschlägigen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes nicht für ausreichend erachtet, sondern darüber hinaus auch noch dessen tatsächliche

Ineffizienz zu belegen in der Lage ist. Nachdem der Beschwerdeführer unbestrittenerweise der verantwortliche Beauftragte im Unternehmen H KG in S ist – siehe entsprechende Mitteilung dieses Unternehmens vom 25. November 2016 an die Tatortbehörde –, kann an dessen verwaltungsstrafrechtlicher Haftung für den beschwerdegegenständlichen Vorfall nicht bezweifelt werden.
Die Argumentation des Beschwerdeführers in Richtung mangelndes Verschulden hat schon die belangte Behörde in der Begründung des Straferkenntnisses für nicht stichhältig erachtet. Im vorliegenden Fall ist eine bereits seit Jahren nicht mehr geeichte Waage zum Einsatz gekommen, wobei vernachlässigt werden kann, dass es sich laut Schilderungen des Beschwerdeführers hier bloß um eine Maßnahme einer unternehmensintern anderen Abteilung gehandelt hatte. Die Verantwortung für die Einhaltung des Maß- und Eichgesetzes lag unzweifelhaft beim Beschwerdeführer, sodass ihm auch dieser Vorgang zugerechnet werden muss.

8. Zur Strafbemessung:

§ 63 Abs. MEG sieht für Verstöße gegen dieses Gesetz Geldstrafen in der Höhe bis zu 10.900 Euro vor. Die von der belangten Behörde festgesetzte Geldstrafe in der Höhe von 100 Euro bewegt sich also im absolut untersten Bereich des Strafrahmens. Sie kann daher schon aus diesem Grund nicht als überhöht angesehen werden. Im Hinblick auf die Strafbemessung wurde an sich nichts vorgebracht und es finden sich auch darüber hinaus keine Anhaltspunkte, die gegen die von der belangten Behörde verfügt Strafhöhe sprechen würden. Der Schutzzweck des Maß- und Eichgesetzes, dass nämlich im rechtsgeschäftlichen Verkehr nur entsprechende eichpflichtige Geräte verwendet werden dürfen, wenn sie eben geeicht sind, liegt auf der Hand, sollen doch Kunden eines Unternehmers vor einer Übervorteilung bewahrt werden. Daher ist es geboten, solche Übertretungen mit angemessenen Verwaltungsstrafen zu ahnden.

Milderungsgrund der verwaltungsstrafrechtlichen Unbescholtenheit ist von der belangten Behörde hinreichend berücksichtigt worden, Erschwerungsgründe lagen nicht vor. Die beim Beschwerdeführer angenommen persönlichen Verhältnisse, insbesondere seine Einkommenssituation, wurden nicht in Frage gestellt, sodass erwartet werden kann, dass er zur Bezahlung der Geldstrafe ohne weiteres in der Lage sein wird.
Ein Absehen von der Strafe kam angesichts der schon von der belangten Behörde angestellten zutreffenden Erwägungen nicht in Betracht, auch im Rahmen des Beschwerdeverfahrens tat sich nicht die begründbare Notwendigkeit auf, von der Bestimmung des § 45 Abs. 1 Z 4 VStG Gebrauch zu machen.

9. Die unter Spruchpunkt B) des Straferkenntnisses von der belangten Behörde getroffene Verfügung ist in § 9 Abs. 7 VStG begründet.

Zu II.

Die Entscheidung über den Kostenbeitrag zum Beschwerdeverfahren gründet sich in § 52 Abs. 1 und Abs. 2 VwGVG.

Zu III. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Es liegen auch keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

R e c h t s m i t t e l b e l e h r u n g

Gegen dieses Erkenntnis besteht innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist unmittelbar bei diesem einzubringen, eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich. Die Abfassung und die Einbringung einer Beschwerde bzw. einer Revision müssen durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw. eine bevollmächtigte Rechtsanwältin erfolgen. Für die Beschwerde bzw. Revision ist eine Eingabengebühr von je 240 Euro zu entrichten. Sie haben die Möglichkeit, auf die Revision beim Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zu verzichten. Ein solcher Verzicht hat zur Folge, dass eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof und eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof nicht mehr erhoben werden kann.

H i n w e i s

Anträge auf Bewilligung der Verfahrenshilfe zur Abfassung und Einbringung einer außerordentlichen Revision sind unmittelbar beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Dr. Schön