

UNABHÄNGIGER
VERWALTUNGSSENAT
W I E N

GZ: UVS-06/4/8163/2009-3

Dipl.-Ing. Gerhard B*****

Wien, 9.11.2009

BERUFUNGSBESCHEID

Der Unabhängige Verwaltungssenat Wien hat durch sein Mitglied Dr. Wendler über die Berufung des Herrn Dipl.-Ing. Gerhard B***** vom 13.8.2009 gegen das Straferkenntnis des Magistrates der Stadt Wien, Magistratisches Bezirksamt für den 17. Bezirk, vom 31.7.2009, Zl. MBA 17 - S 428/09, wegen Übertretung des § 14b Abs. 1 iVm Abs. 2 des Sachverständigen- und Dolmetschergesetzes (SDG) nach durchgeführter öffentlicher mündlicher Verhandlung am 7.10.2009 entschieden:

Gemäß § 66 Abs. 4 AVG wird der Berufung in der Schuldfrage keine Folge gegeben und das Straferkenntnis mit der Maßgabe bestätigt, dass in der Tatanlastung die Wortfolge "sowohl einen Briefkopf als auch" zu entfallen hat. In der Straffrage wird der Berufung insoweit Folge gegeben, als die verhängte Geldstrafe auf Euro 700,-- und die Ersatzfreiheitsstrafe auf 3 Tage herabgesetzt wird.

Dementsprechend wird der Beitrag zu den Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens auf Euro 70,--, das sind 10 % der verhängten Geldstrafe, reduziert.

Der Berufungswerber hat daher gemäß § 65 VStG keinen Beitrag zu den Kosten des Berufungsverfahrens zu leisten.

BEGRÜNDUNG

Am 31.7.2009 erging durch den Magistrat der Stadt Wien, Magistratisches Bezirksamt für den 17. Bezirk, unter AZ.: MBA 17 - S 428/09, gegen Herrn 01 Gerhard B***** ein Straferkenntnis mit folgender Tatanlastung:

"Sie haben in einem am 17.03.2009 an die Immobilienverwaltung Ing. Th. P***** gerichteten Schreiben betreffend Sanierungsarbeiten in einem Haus in Wien 13, A*****straße 246, sowohl einen Briefkopf als auch eine Stampiglie mit Ihrem Namen und dem Zusatz "Allgemein gerichtlich beeideter Sachverständiger" benutzt, obwohl Sie seit 1999 nicht mehr in der Liste der allgemein beeideten und gerichtlich zertifizierten Sachverständigen beim Handelsgericht Wien eingetragen sind.

Für diese Übertretung des § 14b Abs. 1 iVm Abs. 2 des Sachverständigen- und Dolmetschergesetzes (SDG), BGBl. Nr. 137/1975 i.d.g.F. wurde über Herrn DI Gerhard B***** eine Geldstrafe von Euro 1.800,-- (1 Woche 4 Tage 5 Stunden Ersatzfreiheitsstrafe) verhängt.

Dagegen richtet sich die rechtzeitig eingebrachte Berufung mit folgender Begründung:

- „1. Ich bestreite die mir zur Last gelegte Verwaltungsübertretung.
2. Es ist richtig, dass ich bis 1999 als Baumeister in die Liste der Gerichtssachverständigen eingetragen war, und es heute nicht mehr bin.
3. Ich habe keine unzulässige Berufsbezeichnung verwendet.
4. Das Sachverständigen- und Dolmetschgesetz sieht eine Verwaltungsübertretung bzw. Bestrafung für den Fall vor, als jemand zu Unrecht (und das ist die konkrete Tatanlastung) die Bezeichnung als allgemein beeideter und gerichtlich zertifizierter Sachverständiger führt. Ich habe keinen Berufstitel "allgemein beeideter gerichtlich zertifizierter Sachverständiger" geführt. Die Anlastung im Straferkenntnis, ich hätte die Bezeichnung ".. zertifizierter Sachverständiger" geführt ist unrichtig und auch aktenwidrig. Es finden sich keine Schriftstücke, die ich ausfertigt oder verwendet habe, welche diese Bezeichnung beinhalten. So gesehen ist der Schuldspruch in jedem Fall verfehlt.
5. Es ist richtig, dass ich aus meiner früheren Tätigkeit als Sachverständiger Firmenstampiglien habe, wo die Bezeichnung "Allgemein beeid. gerichtl. Sachverständiger" oder Allgem. beeideter gerichtlicher Sachverständiger" aufscheint. Gleiches gilt für Briefdrucksorten, die ich damals einmal drucken habe lassen. Diese Stampiglien/Briefdrucksorten verwende ich heute nicht mehr, weil es die Bezeichnung "allgemein beeideter gerichtlicher Sachverständiger" im Gesetz gar nicht mehr gibt. Die heutige Bezeichnung des Sachverständigen nach dem Sachverständigen- und Dolmetschgesetz weist die Bezeichnung "Allgemein beeideter gerichtlich zertifizierter Sachverständiger" auf.
6. Ich habe bewusst bei gegenständlicher Thematik den Hinweis em (= emeritiert) gewählt, damit Dritte über diese meine Funktion nicht getäuscht oder in Irrtum geführt werden. Ich habe nämlich - aus nicht näher zu erläuternden Gründen - auf die Funktion meiner Sachverständigentätigkeit verzichtet, wenngleich ich das Wissen zur Sache habe, welches von Sachverständigen gefordert ist. Ich habe daher niemals vorsätzlich eine Täuschungshandlung gesetzt. Sollte ein überalterter Firmenstampiglienaufruck oder ein Briefpapier im Umlauf sein (der diese erwähnten Bezeichnungen aufweist), so kann dies höchstens in einem Irrtum oder Versehen begründet sein. Für so einen Fall ist es durch Unachtsamkeit geschehen, dass ein Altbriefpapier oder der Altstempel verwendet wurde. Die konkrete Verwaltungsübertretung ist nur dann strafbar, wenn Vorsätzlichkeit (zumindest im Sinn des dolus eventualis) vorliegt. Diese Vorsätzlichkeit bestreite ich. Damit fehlt es an einem wesentlichen Tatbildmerkmal.
- ...
9. Hilfsweise beantrage ich die Einvernahme der Anzeiger/Meldungsleger als Zeugen.
10. Jedenfalls trifft mich kein Verschulden, sodass das Verfahren einzustellen ist.
11. Auch ist die Höhe der Geldstrafe unangemessen und steht in keinem Verhältnis zur Tat. Bei Bestätigung des Schuldspruches ist eine merkliche Herabsetzung der

Geldstrafe angebracht. Ich bin verwaltungsstrafrechtlich unbescholten. Ich bin sorgfältig für eine Ehefrau, verdiene monatlich EUR 1.500,-- (schwankend). Ich habe sonst kein nennenswertes Vermögen."

Das gegenständliche Verwaltungsstrafverfahren stützt sich auf eine Anzeige des Hauptverbandes der Gerichtssachverständigen, Landesverband Wien, Niederösterreich und Burgenland vom 30.4.2009. Darin wird Folgendes ausgeführt:

"In der Anlage übermitteln wir Ihnen Unterlagen, aus denen sich ergibt, dass sich Herr Dipl.-Ing. Gerhard B*****, 1170 Wien, D***** Straße 12, schon in der Vergangenheit als "Allgemein beeideter gerichtlicher Sachverständiger" (so am 14.2.2000 und 19.2.2004) bezeichnet hat.

Spätestens seit unserem Schreiben vom 3.5.2000 ist ihm die Unzulässigkeit der Führung dieser Bezeichnung bekannt.

Nunmehr hat sich Dipl.-Ing. B***** in einem Bericht vom 17.3.2009 als "allgemein beeideter gerichtlicher Sachverständiger, ern." bezeichnet, wobei er so wie in den beiden anderen Fällen nach wie vor ein Siegel mit der Aufschrift "Allgemein beeideter gerichtlicher Sachverständiger" verwendet.

Dipl.-Ing. Gerhard B***** wurde ursprünglich im ersten Quartal 1993 in die Gerichtssachverständigenliste eingetragen. Im ersten Quartal 1999 wurde diese Eintragung vom Handelsgericht Wien gelöscht.

Herr Dipl.-Ing. B***** ist daher seit diesem Zeitpunkt nicht mehr berechtigt, sich als "Allgemein beeideter gerichtlicher Sachverständiger" zu bezeichnen, selbst wenn er den Zusatz „em" führt, weil dies grob Irre führend und täuschend ist."

Beigelegt ist ein an die Immobilienverwaltung Ing. Theodor P***** KG gerichtetes Schreiben des Berufungswerbers vom 17.3.2009. Hier ist am Briefkopf unter dem Namen und der Adresse des Berufungswerbers die Bezeichnung "ALLGEMEIN BEEIDETER GERICHTLICHER SACHVERSTÄNDIGER, em." enthalten. Am Ende des Schreibens findet sich eine Stampiglie mit dem Stempelabdruck DIPL.ING. GERHARD B***** 1170 WIEN ALLGEMEIN BEEIDETER GERICHTLICHER SACHVERSTÄNDIGER BM".

Die zur Anzeige gebrachte Verwaltungsübertretung wurde dem Berufungswerber erstmals mit der Aufforderung zur Rechtfertigung vom 24.6.2009 zur Last gelegt.

Dazu äußerte sich der Berufungswerber im wesentlichen wie in der nachfolgenden Berufung. Weiters führte er aus, dass das Magistrat wegen eines fast ähnlich angelegten Deliktes ebenso gegen ihn ein Verwaltungsstrafverfahren abführe, wo er gemäß VStG eine Ermahnung erhalten habe. Gegen diesen Bescheid habe er Berufung erhoben, der Akt liege dem UVS vor. Dieses Verfahren sei zu AZ MBA 17- S 564/08 anhängig

Dazu ist festzuhalten, dass zur Zahl MBA 17 - S 564/08 vom 30.10.2008 an den Berufungswerber folgende Ermahnung erging:

"Sie haben am 14.02.2008 in einem an die Immobilienverwaltung Ing. Th. P***** gerichteten Schreiben betreffend Sanierarbeiten durch den Elektriker in einem Haus in Wien 8, L*****gasse 51, eine Stampiglie mit Ihrem Namen und dem Zusatz "Allgemein gerichtlich beeideter Sachverständiger" benutzt, obwohl Sie seit 1999 nicht mehr in der Liste der allgemein beeideten und gerichtlich zertifizierten Sachverständigen beim Handelsgericht Wien eingetragen sind.

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschriften verletzt:

§ 14b Abs. 1 des Sachverständigen- und Dolmetschergesetzes, LGBl. Nr. 137/1975 i.d.g.F.

Es wird jedoch von der Verhängung einer Strafe abgesehen und Ihnen eine Ermahnung erteilt.

Rechtsgrundlage: § 21 des Verwaltungsstrafgesetzes"

Beim Protokoll des Unabhängigen Verwaltungssenates Wien scheinen hinsichtlich des Berufungswerbers drei Verfahren auf. Neben dem gegenständlichen Verfahren liegen zwei abgeschlossene Verfahren, nämlich zur Zahl UVS-07/A/8/7133/2005 (wegen einer Übertretung des AusIBG) und zur Zahl UVS-03/P/7/6436/2007 (wegen einer Übertretung der StVO), vor.

Wie aus dem Vorstrafenauszug des MBA 17 vom 31.7.2009 ersichtlich, erwuchs die Ermahnung vom 30.10.2008 am 5.12.2008 in Rechtskraft.

Der Unabhängige Verwaltungssenat Wien führte am 7.10.2009 eine öffentliche mündliche Verhandlung durch, an der der Berufungswerber teilnahm.

Er gab dabei Folgendes an: Ich verweise auf mein bisheriges Vorbringen und führe aus, dass am Briefkopf der Zusatz „em" enthalten ist und am Stempel das Wort "zertifizierter" nicht vorkommt, weshalb klar zu erkennen ist, dass ich nicht mehr als Sachverständiger tätig bin.

Der Unabhängige Verwaltungssenat Wien hat dazu erwogen:

§ 14 b SDG lautet:

§ 14b. (1) Als Gerichtssachverständige, Gerichtsdolmetscherinnen und Gerichtsdolmetscher sowie als allgemein beeidete und gerichtlich zertifizierte Sachverständigen, Dolmetscherinnen und Dolmetscher bezeichnen, die in der Gerichtssachverständigen- und Gerichtsdolmetscherliste eingetragen sind. Andere Personen dürfen auf eine gerichtliche Bestellung als Sachverständige, Dolmetscherinnen oder Dolmetscher nur im unmittelbaren Zusammenhang mit jenem Verfahren hinweisen, in dem sie bestellt sind. Jedes Verhalten, das geeignet ist, die Berechtigung zur Führung dieser Bezeichnung vorzutäuschen, ist untersagt.

(2) Wer eine in Abs. 1 angeführte Bezeichnung führt, ohne dazu berechtigt zu sein, oder sonst eine Berechtigung dazu vortäuscht, begeht eine Verwaltungsübertretung und ist mit Geldstrafe bis zu 10 000 Euro zu bestrafen. Eine Verwaltungsübertretung liegt nicht vor, wenn die Tat den Tatbestand einer gerichtlich strafbaren Handlung

bildet oder nach anderen Verwaltungsstrafbestimmungen mit strengerer Strafe bedroht ist.

Nach Durchführung des Ermittlungsverfahrens wird als erwiesen festgestellt, dass der Berufungswerber in seinem Schreiben an die Immobilienverwaltung Ing. Theodor P***** KG vom 17.3.2009 am Ende eine Stampiglie mit dem Stempelabdruck "DIPLING. GERHARD B***** 1170 Wien ALLGEMEIN BEEIDETER GERICHTLICHER SACHVERSTÄNDIGER BM" verwendet hat.

Der Berufungswerber wurde im ersten Quartal 1993 in die Gerichtssachverständigenliste eingetragen. Diese Eintragung wurde im ersten Quartal 2009 vom Handelsgericht Wien gelöscht.

Diese Feststellungen ergeben sich aus dem Akteninhalt und blieb dies auch vom Berufungswerber unbestritten. Der Sachverhalt war ausreichend geklärt, weshalb auch der Antrag auf Einvernahme der Anzeigelegerin abzuweisen war.

Dadurch, dass der Berufungswerber seit 1999 nicht mehr in der Gerichtssachverständigenliste eingetragen ist und er im Stempel die Bezeichnung "ALLGEMEIN BEEIDETER GERICHTLICHER SACHVERSTÄNDIGER" führt, liegt im Hinblick auf die sich daraus ergebende Täuschung jedenfalls ein Verstoß gegen § 14b Abs. 1 SDG vor. Auch wenn nunmehr die gesetzliche Bezeichnung allgemein beeideter und gerichtlich zertifizierter Sachverständiger lautet, ist die vom Berufungswerber gewählte Bezeichnung durchaus geeignet, im Geschäftsleben zu suggerieren, dass er diese Funktion noch ausübt. Die objektive Tatseite ist daher gegeben.

Gemäß § 5 Absatz 1 VStG genügt, wenn eine Verwaltungsvorschrift über das Verschulden nicht anderes bestimmt, zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten. 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.

Da zum Tatbestand der angelasteten Verwaltungsübertretung der Eintritt eines Schadens oder einer Gefahr nicht gehört, genügt somit im Sinne der vorzitierten gesetzlichen Bestimmung für die Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten. Da dem Beschuldigten aber der Umstand, dass er zur Führung dieser Bezeichnung nicht berechtigt ist, durch die Ermahnung vom 30.10.2008 bewusst war, nahm er die Verwaltungsübertretung in Kauf und handelte er vorsätzlich.

Zur Korrektur der Tatanlastung ist festzuhalten, dass in der erstinstanzlichen Fassung hinsichtlich des Briefkopfes der Zusatz „em“ nicht enthalten war, weshalb diesbezüglich der Tatvorwurf zu korrigieren war.

Zur Strafbemessung:

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

Durch die gegenständliche Tat wurde das gemäß § 14b SDG geschützte Interesse an der Vermeidung einer Irreführung durch Verwendung einer geschützten Bezeichnung verletzt, weshalb der Unrechtsgehalt der Tat - selbst bei Fehlen sonstiger nachteiliger Folgen - nicht unerheblich war.

Das Verschulden des Berufungswerbers kann, da Vorsatz angenommen wird, nicht als geringfügig angesehen werden.

Der Milderungsgrund der verwaltungsstrafrechtlichen Unbescholtenheit kam dem Berufungswerber nicht mehr zu Gute. Erschwerende Umstände sind nicht hervorgekommen.

In Hinblick auf die Korrektur der Tatanlastung konnte selbst beim hier vorliegenden vorsätzlichen Handeln die Strafhöhe auf Euro 700,- reduziert werden, zumal das Einkommen des Beschuldigten - angesichts der Sorgepflichten für seine Gattin - unterdurchschnittlich ist.