

TE UVS Wien 1999/09/08 04/G/21/561/99

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 08.09.1999

Spruch

Der Unabhängige Verwaltungssenat Wien hat durch das Mitglied Dr Hollinger über die Berufung der Frau Elisabeth B gegen das Straferkenntnis des Magistrates der Stadt Wien, Magistratisches Bezirksamt für den 12. Bezirk, vom 19.7.1999, ZI MBA 12 - S 5256/99, wegen Übertretung des § 367 Ziffer 16 iVm § 46 Abs 1 der Gewerbeordnung 1994, BGBl Nr 194/1994 idgF, entschieden:

Gemäß § 66 Abs 4 AVG wird der Berufung keine Folge gegeben und das angefochtene Straferkenntnis bestätigt.

Die Berufungswerberin hat daher gemäß § 64 Abs 1 und 2 VStG einen Beitrag zu den Kosten des Berufungsverfahrens in der Höhe von Schilling 220,--, das sind 20 % der verhängten Geldstrafe, zu bezahlen.

Text

Das Straferkenntnis des Magistrates der Stadt Wien, Magistratisches Bezirksamt für den 12. Bezirk, vom 19.07.1999, ZI MBA 12 - S 5256/99, hat folgenden Spruch:

"Sie, berechtigt zur Ausübung des Gewerbes Vermittlung des Kaufes, Verkaufes und Tausches von Waren zwischen Privatpersonen im Standort Wien, J-Straße, haben am 29.05.1999 dieses Gewerbe entgegen § 46 Abs 1 unzulässigerweise in der weiteren Betriebsstätte in Wien, A-Straße, ausgeübt, indem Kleidung und Hausrat zum Verkauf angeboten wurde.

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschriften verletzt:

§ 367 Z 16 in Verbindung mit § 46 Abs 1 der Gewerbeordnung 1994, BGBl Nr 194/1994 in der geltenden Fassung.

Wegen dieser Verwaltungsübertretung wird über Sie folgende Strafe verhängt:

Geldstrafe von ATS 1.100,--, falls diese uneinbringlich ist,

Ersatzfreiheitsstrafe von 12 Stunden,

gemäß § 367 Einleitungssatz GewO 1994.

Ferner haben Sie gemäß § 64 Verwaltungsstrafgesetz 1991 -

VStG, in der geltenden Fassung, zu zahlen:

110,-- Schilling als Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens, ds 10 % der Strafe.

Der zu zahlende Gesamtbetrag (Strafe/Kosten) beträgt daher 1.210,-- Schilling (87,93 EUR). Außerdem sind die Kosten des Strafvollzuges zu ersetzen."

Gegen dieses Straferkenntnis richtet sich die fristgerechte Berufung der Beschuldigten, in welcher diese im Wesentlichen vorbringt, dass sie sich weder einer Verwaltungsübertretung (sogenanntes Ungehorsamsdelikt im Sinne

des § 5 Abs 1) bewusst sei, noch mit Absicht gehandelt zu haben. Es sei in Österreich wirklich schwer als Selbständiger etwas auf die Beine zu stellen. Da sie ja nur bei einem "Flohmarkt" anwesend waren, sei es ein Witz, dass man da so bestraft werde.

Es sei weder Fahrlässigkeit noch ein Zu widerhandeln ihrerseits gewesen. Die Schuld liege nicht bei ihr, sondern beim Veranstalter selbst. Wie in der Niederschrift vom 19.07.1999 mündlich mitgeteilt, liege auch für sie ein Schaden vor. Sie habe bis heute weder ihr Geld für Sonntag retourniert bekommen noch ihre Unkosten, die ihr dabei entstanden sind. Sie jetzt noch mit einer Geldstrafe zu bestrafen, sei für sie nicht allzu verständlich.

Laut Aussage von Frau K hätte sie sich Radio Wien anhören müssen, um zu erfahren, dass dies illegal sei. Man könne aber sicher nicht von einem Selbständigen erwarten, dass er nur vor dem Radio sitze und aufpasst, ob etwas passiert sei, was nicht legal sei. Dies könne man von ihr sicher nicht erwarten, da sie ihr Geschäft alleine führe und sicher nicht die Zeit habe, den ganzen Tag Radio zu hören.

Man habe ja bereits am 29.05.1999 gewusst, dass die Aktion illegal sei, warum habe man sie dann reinfahren lassen, warum habe sich das Magistrat nicht gleich in der Früh hingestellt und sie davon abgehalten. Sei es nur darum gegangen, um die Macht des Magistrates zu demonstrieren und um abzukassieren? Ob die Firma "D" die Generalgenehmigung für die gesamte Betriebsanlage habe, hätten sie mit Sicherheit nicht gewusst. Wie bereits mitgeteilt, habe ihr Herr S telefonisch bestätigt, dass alles in Ordnung sei (Abend am 28.05.1999). Unter diesen Berücksichtigungen finde sie die Strafe einfach zu hoch. . .

Niederschriftlich einvernommen gab die Beschuldigte vor dem Magistratischen Bezirksamt für den 12. Bezirk am 19.07.1999 Folgendes zu Protokoll:

"Nach Kenntnisnahme des Akteninhaltes gebe ich Folgendes an:

Herr S, der Veranstalter von "D" erklärte mir am 28.05.1999 telefonisch, dass alles in Ordnung wäre und ich am 29. und 30.05.1999 in Halle 8 (Stand X) gewerblich tätig sein könne. Ich habe an Herrn S, für die zwei Tage S 1.440,- bezahlt. Am 29.05.1999 erfuhr ich erst durch die Erhebung des Marktamsorganes, dass die gesamte Betriebsanlage einer Generalgenehmigung bedarf und eine gewerbliche Tätigkeit daher nicht möglich ist. Am 30.05.1999 habe ich den Stand nicht mehr bezogen.

Ich bin mir keiner Schuld bewusst, da ich von Herrn S falsch informiert wurde und diese Veranstaltung auch öffentlich angekündigt wurde."

Der Berufung ist aus folgenden Gründen kein Erfolg beschieden.

Gemäß § 367 Ziffer 16 GewO 1994 (GewO) begeht eine Verwaltungsübertretung, die nach dem Einleitungssatz dieser Gesetzesbestimmung mit Geldstrafen bis zu S 30.000,- zu bestrafen ist, wer entgegen § 46 Abs 1 ein Gewerbe unzulässiger Weise außerhalb des Standortes der Gewerbeberechtigung oder einer weiteren Betriebsstätte ausübt.

Gemäß § 46 Abs 1 GewO ist, wenn gesetzlich nicht anderes bestimmt ist, eine Gewerbeausübung, auch wenn sie nur kurzfristig oder vorübergehend ist, außerhalb des Standortes der Gewerbeberechtigung oder einer weiteren Betriebsstätte unzulässig.

Gegenständliches Straferkenntnis gründet sich auf die Anzeige der Magistratsabteilung 59 - Marktamsabteilung für den 12. Bezirk, vom 01.06.1999, ZI MAA 12 - L 15/99/HG/KIP, in welcher folgender Sachverhalt fest gehalten wird:

"Sachverhalt:

Im Zuge einer Revision wurde fest gestellt, dass die Obgenannte auf zwei Verkaufsplätzen Kleidung und Hausrat anbot und verkaufte. Sie gab an, dass sie in J-Straße ein Geschäft betreibe (Handelsgewerbe-Tauschzentrale, RZ: 3228/f/21 - MBA 21-G/F/10364/95 vom 16.11.95), die Meldung einer weiteren Betriebsstätte konnte nicht vorgewiesen werden.

Hievon erfolgt die Anzeige.

Tatzeit bzw Tatzeitraum: mindestens am 29.05.99 ab 11.20

Uhr."

Unbestritten ist, dass es die Berufungwerberin unterließ, die Meldung einer weiteren Betriebsstätte für den Standort Wien, A-Straße, zu erstatten. Unbestritten ist auch weiters, dass die Berufungwerberin zur Tatzeit einer gewerblichen

Tätigkeit im Rahmen ihres Gewerbes "Vermittlung des Kaufes, Verkaufes und Tausches von Waren zwischen Privatpersonen" ausübt. Es ist daher vom Sachverhalt, wie er im Spruch des angefochtenen Straferkenntnisses näher umschrieben wird, auszugehen und erweist sich daher die objektive Tatseite der Berufungswerberin zur Last gelegten Verwaltungsübertretung als erwiesen.

Zum Verschulden:

Bei einer Verwaltungsübertretung nach § 367 Ziffer 16 iVm § 46 Abs 1 der GewO 1994, BGBI Nr 194/1994 idGf, handelt es sich um ein Ungehorsamsdelikt, weil zum Tatbestand weder der Eintritt eines Schadens noch einer Gefahr gehört und die Verwaltungsvorschrift über das zur Strafbarkeit erforderliche Verschulden nichts bestimmt (vgl VwGH 27.3.1990, 89/04/0226). 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 Beibringung von Beweismittel bzw die Stellung konkreter Beweisanträge zu geschehen hat. Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (vgl ua VwGH 6.11.1974, 1779/73), sind allgemein gehaltene Behauptungen nicht geeignet, die Glaubhaftmachung mangelnden Verschuldens an einer angelasteten Verwaltungsübertretung als erbracht anzusehen.

Mit ihrem Vorbringen macht die Berufungswerberin einen Schuldausschließungsgrund im Sinne des§ 5 Abs 2 VStG geltend, da Herr S, der Veranstalter von "D" sie dahin gehend informiert hätte, dass alles in Ordnung wäre und sie gewerblich tätig sein könne. Dazu ist fest zu halten, 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 jedoch 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).

Die Berufungswerberin als Gewerbetreibende wäre verpflichtet gewesen, sich über die geltenden Bestimmungen der Gewerbeordnung aus eigenem Antrieb zu informieren.

Wesentlich dafür, dass der Berufungswerberin der Schuldausschließungsgrund des Rechtsirrtumes nicht zu Gute kommt, ist somit der Umstand, dass diese keine "geeigneten Erkundigungen" eingeholt hat. Die Berufungswerberin hätte sich dabei nicht auf die bloß telefonische Zusage des Herrn S verlassen dürfen, dass alles in Ordnung sei, vielmehr wäre es die Verpflichtung der Berufungswerberin gewesen, diese Angaben auf ihre Richtigkeit näher zu überprüfen. Dazu wäre die Berufungswerberin selbstverständlich nicht verpflichtet gewesen, den ganzen Tag lang über "Radio Wien" zu hören, sondern wäre die richtige Stelle, um die notwendigen Informationen vor Aufnahme der gewerblichen Tätigkeiten zu erhalten, das Magistratische Bezirksamt für den 12. Bezirk gewesen, ebenso die zuständige Marktamsabteilung. Der einfachste Wege wäre aber der gewesen, Herrn S selbst auf das Vorhandensein einer Generalgenehmigung für die gesamte Betriebsanlage anzusprechen und sich von diesem - sinnvoller Weise vor Errichtung einer Stand- und Platzgebühr - die erforderliche gewerberechtliche bzw marktrechtliche Bewilligung zeigen zu lassen.

Es ist somit davon auszugehen, dass die Berufungswerberin sich der Pflichtwidrigkeit ihres Verhaltens doch bei gehöriger Aufmerksamkeit bewusst sein hätte können und - sollte ein Rechtsirrtum tatsächlich vorgelegen sein - dieser nicht unverschuldet und daher unbeachtlich war und die Berufungswerberin nicht im Sinne des § 5 Abs 2 VStG zu entschuldigen vermag.

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 Abs 2 leg cit 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. Unter Berücksichtigung der Eigenheiten des Verwaltungsstrafrechtes sind die

Bestimmungen der §§ 32 bis 35 StGB sinngemäß anzuwenden. Auf das Ausmaß des Verschuldens ist besonders Bedacht zu nehmen, die Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnisse des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

Die Tat schädigte in nicht unerheblichem Maße das Interesse daran, dass gewerbliche Tätigkeiten nur an dem gewerbebehördlich bewilligten Standort entfaltet werden. Der Unrechtsgehalt der Tat war daher selbst bei Fehlen sonstiger nachteiliger Folgen nicht geringfügig.

Das Verschulden der Berufungswerberin kann nicht als geringfügig angesehen werden, da weder hervorgekommen ist, noch auf Grund der Tatumstände anzunehmen war, dass die Einhaltung der Vorschrift eine besondere Aufmerksamkeit erfordert habe oder dass die Verwirklichung des Tatbestandes aus besonderen Gründen nur schwer hätte vermieden werden können.

Die bisherige verwaltungsstrafrechtliche Unbescholtenheit der Berufungswerberin wurde bereits von der Behörde erster Instanz zutreffend als mildernd gewertet.

Auf die bekannt gegebenen allseitigen Verhältnisse wurde ebenfalls ausreichend Bedacht genommen.

Unter Bedachtnahme auf diese Strafzumessungsgründe und auf den bis zu S 30.000,-- reichenden gesetzlichen Strafsatz erweist sich die verhängte Geldstrafe als durchaus angemessen und keineswegs zu hoch, zumal im Verfahren keine weiteren Milderungsgründe hervorgetreten sind.

Eine Herabsetzung der verhängten Geldstrafe kam somit 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/uvs/index.html>

© 2026 JUSLINE

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