

TE UVS Wien 1997/05/07 04/G/35/282/96

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 07.05.1997

Spruch

Der Unabhängige Verwaltungssenat Wien hat durch das Mitglied Mag Schwächter über die Berufung des Herrn Oswald S gegen das Straferkenntnis des Magistrates der Stadt Wien, Magistratisches Bezirksamt für den 17. Bezirk, vom 17.4.1996, ZI MBA 17 - S 1825/96, betreffend eine Verwaltungsübertretung nach § 23 Abs 1 Z 2 des Bundesgesetzes über die gewerbsmäßige Beförderung von Gütern mit Kraftfahrzeugen (Güterbeförderungsgesetz 1995 - GütbefG), nach durchgeföhrter öffentlicher mündlicher Verhandlung vom 28.4.1997 wie folgt entschieden:

Gemäß § 66 Abs 4 AVG wird der Berufung Folge gegeben, das angefochtene Straferkenntnis behoben und das diesbezügliche Verfahren gemäß § 45 Abs 1 Z 1 VStG eingestellt.

Gemäß § 65 VStG wird dem Berufungswerber ein Beitrag zu den Kosten des Berufungsverfahrens nicht auferlegt.

Text

Begründung:

Mit dem angefochtenen Straferkenntnis wurde dem Berufungswerber zur Last gelegt, er habe es als Alleinhaber der prot Fa M Inhaber Oswald S zu verantworten, daß am 25.1.1996, um 11.30 Uhr, in Wien, H-straße, Fahrtrichtung H-kai, ein zur gewerbsmäßigen Beförderung von Gütern verwendetes Kraftfahrzeug mit dem polizeilichen Kennzeichen W 20 gefahren sei, ohne daß an deren rechten Außenseite eine Tafel montiert gewesen sei, auf der der Name des Gewerbetreibenden, der Standort des Gewerbebetriebes sowie die Art der Konzession ersichtlich gewesen sei. Der Berufungswerber habe dadurch § 6 Abs 1 iVm § 23 Abs 1 Z 2 des Bundesgesetzes über die gewerbsmäßige Beförderung von Gütern mit Kraftfahrzeugen (Güterbeförderungsgesetz 1995 - GütbefG), BGBl Nr 593/1995, verletzt, weswegen über ihn gemäß § 23 Abs 1 Z 2 leg cit eine Geldstrafe von S 5.000,-- im Falle der Uneinbringlichkeit 5 Tage Ersatzfreiheitsstrafe, verhängt und ihm ein Verfahrenskostenbeitrag in der Höhe von S 500,-- auferlegt wurde. Dagegen richtet sich die vorliegende Berufung, in der der Berufungswerber vorbringt, daß durch die anscheinende Unkenntnis des Magistratisches Bezirksamtes für den 17. Bezirk die Umstellung von der OHG auf eine Einzelfirma außergewöhnlich lange verzögert worden sei. Durch die MA 63 sei versichert worden, daß der Betrieb weitergeführt werden könne, da die Umstände bekannt seien. Da er aufgefordert worden sei, die Fernverkehrstafel zu retournieren und keine neue beantragt werden habe können, sei er in den Verdacht geraten, das Gewerbe unsachgemäß auszuführen. Der Betrieb habe weitergeführt werden müssen, da der letzte Auftrag verloren gegangen wäre. Da dem Magistrat bekannt sei, daß er seit 1962 eine ordnungsgemäße Konzession besäße, sehe er keinen Anlaß mit welcher Begründung die Strafe ausgeschrieben worden sei.

In der mündlichen Verhandlung vom 28.4.1997 gab der Berufungswerber ergänzend an, daß die M OHG ihre Gewerbeberechtigung für das Gewerbe Güterbeförderung bereits seit dem Jahr 1962 innegehabt habe. Ende April 1995 sei seine Gattin aus der OHG ausgeschieden und sei ihm beim Magistratischen Bezirksamt für den 17. Bezirk und

auch bei der Wirtschaftskammer die Auskunft erteilt worden, daß er als Geschäftsführer ohne weiteres den Betrieb als Einzelfirma weiterführen könne. Er habe dann von der MA 63 die Aufforderung bekommen, daß er um eine neue Konzession ansuchen und die Fernverkehrstafel zurückgeben müsse, was er auch getan habe. Er habe damals keine neue Tafel beantragen können, da er nicht gewußt habe, welchen Firmenwortlaut er verwenden würde. Damals habe ihm auch niemand gesagt, daß es eine provisorische Ersatztafel gäbe und sei ihm von der Kammer im nachhinein mitgeteilt worden, daß seit August 1995 diese Möglichkeit bestehe. Als er die Genehmigung für das Güterbeförderungsgewerbe bekommen habe,- das Schreiben hinsichtlich der positiven Erledigung habe er bereits im Jänner 1996 bekommen und habe er sich die Konzession beim MBA 17 etwa Ende Februar/Anfang März 1996 abholen müssen,- habe er die Ausstellung einer neuen Tafel beantragen können.

Dem Gewerbeamt zur Reg ZI 6489/k/17 ist zu entnehmen, daß der Berufungswerber am 26.6.1995 die (laut Eintragung ins Firmenbuch des Handelsgerichtes am 2.5.1995 erfolgte) Umwandlung der M OHG sowie die weitere Ausübung des Gewerbes durch Herrn Oswald S als Alleininhaber der protokollierten Firma M Inhaber Oswald S angezeigt hat. Am 22.8.1995 wurde hinsichtlich der Präzisierung der Anzeige vom 26.6.1995 wurde neuerlich von der Magistratsabteilung 63 mit dem Berufungswerber eine Niederschrift aufgenommen, in der der Berufungswerber angab, daß Frau Theresia S als letzter Mitgesellschafter aus der vormals offenen Handelsgesellschaft M am 2.5.1995 ausgeschieden sei und das Gewerbe weiter ausgeübt werde. Der Berufungswerber bestätigte mit seiner Unterschrift auch, daß er zur Kenntnis nehme, daß die Gewerbeberechtigung mit Ablauf von 6 Monaten nach dem Ausscheiden des letzten Mitgesellschafters endige, wenn nicht innerhalb dieser Frist ein Gesellschafter in das Geschäft eintrete. Die Personengesellschaft des Handelsrechtes hätte den Eintritt des Gesellschafters in das Geschäft innerhalb einer Frist von zwei Wochen nach diesem Eintritt der Behörde anzugeben und einen gewerberechtlichen Geschäftsführer namhaft zu machen. Mit Bescheid des Amtes der Wiener Landesregierung vom 5.9.1995, ZI MA 63 - M 396/95, wurde die Anzeige des Berufungswerbers über das Ausscheiden des letzten Mitgesellschafters und die weitere Ausübung des Gewerbes als Einzelkaufmann aufgrund der Gewerbeberechtigung der Personengesellschaft des Handelsrechtes gemäß § 11 Abs 3 iVm § 345 Abs 8 Z 1 GewO 1994 sowie iVm § 1 Abs 3 Güterbeförderungsgesetz zur Kenntnis genommen.

Am 22.8.1995 hat der Berufungswerber als Alleininhaber der protokollierten Firma M Inhaber Oswald S um die Erteilung der Bewilligung zur Ausübung der gewerbsmäßigen Beförderung von Gütern mit Kraftfahrzeugen des Straßenverkehrs im Fernverkehr (Güterfernverkehr) mit zwei Kraftfahrzeugen im Standort Wien, C-Platz, angesucht.

Mit Bescheid des Amtes der Wiener Landesregierung vom 15.1.1996, ZI MA 63 - S 389/95, wurde dem Berufungswerber gemäß § 1 Abs 3 und § 5 des GütbefG die Berechtigung zur Ausübung des konzessionierten Gewerbes der gewerbsmäßigen Beförderung von Gütern mit Kraftfahrzeugen des Straßenverkehrs im Fernverkehr (Güterfernverkehr) mit zwei Kraftfahrzeugen (§ 2 Abs 2 Z 2 und § 3 Abs 1 GütbefG) mit dem Standort in Wien, C-Platz, erteilt. Dieser Bescheid wurde vom Berufungswerber am 4.3.1996 beim MBA 17 persönlich übernommen. Als Tag der Entstehung der Gewerbeberechtigung scheint im Gewerbeschein vom 5.3.1996 der 4.3.1996 auf.

Aufgrund des Akteninhaltes ist im vorliegenden Fall davon auszugehen, daß der Berufungswerber das in Rede stehende Gewerbe aufgrund der Gewerbeberechtigung der M OHG durch längstens sechs Monate nach dem Ausscheiden seiner Ehegattin am 2.5.1995 weiter ausüben hätte dürfen und diese Gewerbeberechtigung somit am 2.11.1995 geendigt hat. Da der Berufungswerber erst aufgrund des von ihm am 4.3.1996 übernommenen und damit erlassenen Bewilligungsbescheides des Amtes der Wiener Landesregierung vom 15.1.1996, ZI MA 63 - S 389/95, zur Ausübung des in Rede stehenden Gewerbes berechtigt war, hat er im Tatzeitpunkt (25.1.1996, 11.30 Uhr) das gegenständliche Gewerbe ohne die erforderliche Konzession und somit unbefugt ausgeübt.

Gemäß § 23 Abs 1 Z 6 GütbefG begeht - abgesehen von gemäß dem V.Hauptstück der Gewerbeordnung 1994 zu ahndenden Verwaltungsübertretungen - eine Verwaltungsübertretung, die nach dem Einleitungssatz dieser Gesetzesbestimmung mit einer Geldstrafe bis zu S 100.000,-- zu ahnden ist, wer § 6 zuwiderhandelt. Gemäß Abs 2 dieser Bestimmung hat die Geldstrafe ua bei Verwaltungsübertretungen gemäß Abs 1 Z 2 mindestens S 5.000,-- zu betragen.

Nach dem mit "Bestimmungen über die Gewerbeausübung" überschriebenen § 6 Abs 1 GütbefG müssen die zur gewerbsmäßigen Beförderung von Gütern verwendeten Kraftfahrzeuge an deren rechten Außenseite mit einer Tafel versehen sein, auf der der Name des Gewerbetreibenden - gegebenenfalls auch der des Geschäftsführers oder Filialgeschäftsführers -, der Standort des Gewerbebetriebes sowie die Art der Konzession (§ 2 Abs 2) ersichtlich sind.

Der Bundesminister für öffentliche Wirtschaft und Verkehr bestimmt durch Verordnung die Ausmaße und näheren Einzelheiten dieser Tafel, einschließlich einer unterschiedlichen Farbgebung für den Güternahverkehr und den Güterfernverkehr, sowie deren Ausgaben. Gemäß § 1 Abs 1 der Verordnung des Bundesministers für öffentliche Wirtschaft und Verkehr über die im Güterkraftverkehr verwendeten Tafeln (LKW-Tafel-Verordnung), BGBl Nr 304/1995, müssen die zur Ausübung einer Konzession für die gewerbsmäßige Beförderung von Gütern verwendeten und auf den Konzessionsinhaber zugelassenen Kraftfahrzeuge außen an der rechten Längsseite mit einer Tafel gemäß Anlage 1 versehen sein.

Gemäß § 6 Abs 1 LKW-Tafel-Verordnung sind die Tafeln gemäß Anlage 1 von der für die Ausfertigung des Gewerbescheines zuständigen Bezirksverwaltungsbehörde (§ 15b Abs 4b GütbefG) bei Erteilung der Konzession und bei Vermehrung der Anzahl der Kraftfahrzeuge für jedes einzelne Kraftfahrzeug gegen Ersatz der Gestehungskosten auszugeben.

Gemäß § 7 Abs 2 LKW-Tafel-Verordnung hat der Konzessionsinhaber bei Endigung der Konzession die Tafeln der Behörde (§ 6 Abs 1) abzuliefern.

Gemäß § 1 Abs 3 GütbefG gilt für die gewerbsmäßige Beförderung von Gütern mit Kraftfahrzeugen, soweit dieses Bundesgesetz nicht besondere Bestimmungen trifft, die Gewerbeordnung 1994 mit der Maßgabe, daß das Güterbeförderungsgewerbe als bewilligungspflichtiges gebundenes Gewerbe gilt.

Gemäß § 2 Abs 13 erster Satz GewO 1994 gelten für die in den Anwendungsbereich dieses Bundesgesetzes fallende Tätigkeiten, die ohne die erforderliche Gewerbeberechtigung ausgeübt werden, die die Ausübung dieser Tätigkeit regelnden Vorschriften dieses Bundesgesetzes oder von auf Grund dieses Bundesgesetzes erlassenen Verordnungen sinngemäß.

Diese durch die GRNov 1988 eingeführte Regelung des ersten Satzes des § 2 Abs 13 GewO 1994, daß Ausübungsvorschriften sinngemäß auch für unbefugt ausgeübte gewerbliche Tätigkeiten gelten, wird durch § 371 Abs 2 GewO 1994 ergänzt, wonach die Bestrafung wegen unbefugter Gewerbeausübung gemäß § 366 Abs 1 Z 1 GewO 1994 nicht die Bestrafung wegen bei der unbefugten Tätigkeit begangener sonstiger Übertretungen von den Vorschriften der Gewerbeordnung ausschließt.

Eine sinngemäße Geltung von Ausübungsvorschriften für jene Personen, die eine der Gewerbeordnung unterliegende Tätigkeit unbefugt ausüben, setzt aber voraus, daß diesen "Gewerbetreibenden" die Einhaltung dieser Ausübungsvorschriften überhaupt möglich ist, was im Einzelfall zu prüfen ist. Wie sich aus den oben zitierten Bestimmungen ergibt, dürfen die iSd § 6 Abs 1 GütbefG, auf denen ua auch die Art der Konzession (§ 2 Abs 2 GütbefG) ersichtlich sein muß, nur bei Vorliegen einer entsprechenden Konzession ausgefolgt werden. Da die Einhaltung der Ausführungsbestimmung des § 6 Abs 1 GütbefG hinsichtlich der Anbringung einer Tafel auf der rechten Außenseite auf den zur gewerbsmäßigen Beförderung von Gütern verwendeten Kraftfahrzeugen somit das Vorliegen einer Konzession nach § 2 GütbefG notwendigerweise voraussetzt, kommt eine sinngemäße Geltung dieser Ausführungsbestimmung bei einer unbefugten gewerbsmäßigen Güterbeförderung nicht in Betracht.

Da eine Verwaltungsübertretung nach § 23 Abs 1 Z 2 GütbefG somit nur bei Ausübung einer Konzession für die gewerbsmäßige Beförderung von Gütern nach § 2 GütbefG begangen werden kann, der Berufungswerber im Tatzeitpunkt aber eine solche Konzession (noch) nicht inne hatte, ist im vorliegenden Fall eine Bestrafung des Berufungswerbers ausgeschlossen und war spruchgemäß zu entscheiden.

Quelle: Unabhängige Verwaltungssenate UVS, <http://www.wien.gv.at/ups/index.html>