jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE UVS Wien 1995/09/04 04/G/33/392/95

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 04.09.1995

Beachte

Aufgehoben durch VwGH vom 27. Februar 1996, Zl 95/04/0212 siehe Ersatzbescheid UVS-04/V/33/2/96 vom 11. Juli 1996 **Spruch**

Der Unabhängige Verwaltungssenat Wien hat durch sein Mitglied Dr Maukner über die Berufung des Herrn Uwe P, vertreten durch Rechtsanwälte, gegen das Straferkenntnis des Magistrates der Stadt Wien, Magistratisches Bezirksamt für den 9. Bezirk, vom 9.6.1995, Zl MBA 9 - S 2174/95, betreffend eine Verwaltungsübertretung nach § 366 Abs 1 Z 1 der Gewerbeordnung 1994 (GewO 1994), nach der am 4.9.1995 durchgeführten öffentlichen mündlichen Verhandlung wie folgt entschieden:

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

Dem Berufungswerber wird daher gemäß § 64 Abs 1 und 2 VStG ein Beitrag zu den Kosten des Berufungsverfahrens in der Höhe von 20 % der verhängten Geldstrafe, das sind S 600,--, auferlegt.

Text

Begründung:

1. Mit dem angefochtenen Straferkenntnis wurde der Berufungswerber schuldig erkannt, er habe als Komplementär und somit zur Vertretung nach außen Berufener der G GmbH & Co KG zu verantworten, daß diese Gesellschaft vom 6.9.1994 bis 9.12.1994 in Wien, R-Lände, das Gastgewerbe in der Betriebsart eines Buffets, durch den entgeltlichen Ausschank von alkoholischen und nichtalkoholischen Getränken, sowie die entgeltliche Verabreichung von kalten angerichteten und warmen Speisen an einen größeren Kreis von Personen ausgeübt habe, ohne die hiefür erforderliche Gewebeberechtigung erlangt zu haben.

Er habe dadurch § 366 Abs 1 Z 1 GewO 1994 verletzt, weswegen gemäß § 366 Einleitungssatz leg cit über ihn eine Geldstrafe von S 3.000,--, im Falle der Uneinbringlichkeit 3 Tage Ersatzfreiheitsstrafe, verhängt und ihm ein Verfahrenskostenbeitrag von S 300,-- auferlegt wurde. In der dagegen erhobenen Berufung wird im wesentlichen folgendes ausgeführt:

"In dem angefochtenen Straferkenntnis wird mir als Komplementär und somit zur Vertretung nach außen Berufenem der G GembH & Co KG eine Verwaltungsübertretung nach § 66 Abs 1 Z 1 GewO 1994 zur Last gelegt. Die G GmbH & Co KG soll im Gebäude der P das Gastgewerbe in der Betriebsart eines Buffets ausgeübt haben, ohne über die hiefür erforderliche Gewerbeberechtigung zu verfügen. Gemäß § 9 Abs 1 VStG ist für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften durch juristische Personen oder Personengemeinschaften oder Rechtspersönlichkeit strafrechtlich verantwortlich, wer zur Vertretung nach außen berufen ist, sofern die Verwaltungsvorschriften nichts anderes bestimmen, und soweit nicht verantwortliche Beauftragte bestellt sind. Im vorliegenden Fall bestimmen die Verwaltungsvorschriften etwas anderes:

Gemäß § 370 Abs 2 GewO 94 sind Geldstrafen gegen den (gewerberechtlichen) Geschäftsführer zu verhängen, wenn die Bestellung eines Geschäftsführers angezeigt oder genehmigt wurde. Wie dem am 9.7.1982 für die G GmbH & Co KG ausgestellten Gewerbeschein des Magistrats der Stadt S zu entnehmen ist, wurde ein Geschäftsführer bestellt und dessen Bestellung von der Behörde auch zur Kenntnis genommen.

Ich bin daher im vorliegenden Fall verwaltungsstrafrechtlich nicht verantwortlich. Daß ich die Verwaltungsübertretung wissentlich geduldet hätte oder es bei der Auswahl des Geschäftsführers an der erforderlichen Sorgfalt habe fehlen lassen, wurde mir von vorneherein nicht vorgeworfen, sodaß darauf auch nicht weiter einzugehen ist."

2. In der öffentlichen mündlichen Verhandlung vor dem Unabhängigen Verwaltungssenat Wien, an der der Vertreter des Berufungswerbers teilnahm, wurde der gewerberechtliche Geschäftsführer der G GmbH & Co KG, Herr Walter G, als Zeuge einvernommen.

3. Der Unabhängige Verwaltungssenat hat erwogen:

Vorweg ist festzustellen, daß der Berufungswerber das tatbildmäßige Verhalten unbestritten läßt, er wendet allerdings ein, daß ihm dies nicht vorwerfbar sei.

a) Zur Frage der Verantwortlichkeit:

Gemäß § 370 Abs 2 GewO 1994 sind Geldstrafen gegen den Geschäftsführer zu verhängen, wenn die Bestellung eines solchen angezeigt oder genehmigt wurde (§ 39).

Auch dann, wenn eine gewerberechtlich nicht gedeckte Tätigkeit im sachlichen Zusammenhang mit einer durch eine vorhandene Gewerbeberechtigung gedeckte Tätigkeit steht, trifft die verwaltungsstrafrechtliche Verantwortung für die unbefugte Tätigkeit den gewerberechtlichen Geschäftsführer (siehe dazu etwa VwGH 21.3.1995, 94/04/0249).

Im Hinblick auf die Berufungsausführungen, wonach vom Magistrat der Stadt S für die G GmbH & Co KG ein Gewerbeschein ausgestellt worden sei, dem entnommen werden könne, daß ein Geschäftsführer bestellt und dessen Bestellung von der Behörde auch zur Kentnis genommen worden sei, hat der Unabhängige Verwaltungssenat den Magistrat der Landeshauptstadt S mit Schreiben vom 6.7.1995 um Mitteilung aller im do Gewerberegister im Tatzeitraum (6.9.1994 bis 9.12.1994) für die G GmbH & Co KG verzeichneten Gewerbeberechtigungen und der jeweils (für den Tatzeitraum 6.9.1994 bis 9.12.1994) für die Einhaltung der gewerberechtlichen Vorschriften verantwortlichen gewerberechtlichen Geschäftsführer ersucht.

Aus der vom Magistrat der Landeshauptstadt S mit Schreiben vom 12.7.1995 übermittelten Ablichtung des bezüglichen Gewerberegisterblattes ergibt sich, daß die G GmbH & Co KG seit dem 11.5.1982 mit einem Standort in S zur Ausübung des Gewerbes "Erzeugung von tiefgekühlten Halbfertig- und Fertiggerichten in Form eines Industriebetriebes" berechtigt ist und bei Anmeldung dieses Gewerbes die Bestellung des Herrn Walter G zum gewerberechtlichen Geschäftsführer angezeigt worden ist. Der gewerberechtliche Geschäftsführer, Herr Walter G, sagte bei seiner zeugenschaftlichen Einvernahme folgendes aus:

"Ich bin sein 11.5.1982 gewerberechtlicher Geschäftsführer der G Gesellschaft mbH & Co KG, welche in S, Z-straße zur Ausübung des Gewerbes "Erzeugung von tiefgekühlten Halbfertig- und Fertiggerichten in Form eines Industriebetriebes" berechtigt ist. Ich habe als gewerberechtlicher Geschäftsführer davon Kenntnis gehabt, daß im fraglichen Zeitraum Fertigprodukte nach Wien, R-Lände, geliefert worden sind. Auch der Name des Vertragspartners (P) war mir bekannt. Vom Standort S, Z-straße, werden etwa 3000 Kunden beliefert. Von den größeren Kunden wie etwa im vorliegenden Fall, sind mir die Namen bekannt. Weitere Informationen über die Aktivitäten der G GmbH & Co KG in Wien, R-Lände, habe ich nicht gehabt und bin ich auch nicht von der Unternehmensleitung, insbesondere auch nicht von Hrn Uwe P, in meiner Funktion als gewerberechtlicher Geschäftsführer damit befaßt worden."

Die Frage des Vertreters des Berufungswerbers, ob er nachträglich über die Aktivitäten der Gesellschaft in Wien, R-Lände, in Kenntnis gesetzt worden sei, wurde vom Zeugen bejaht. Aus dieser Zeugenaussage ergibt sich, daß der einzige Zusammenhang des Gewerbebetriebes in S, wo die "G" GmbH & Co KG die - durch eine vorhandene Gewerbeberechtigung gedeckte - Tätigkeit der Erzeugung von tiefgekühlten Halbfertig- und Fertiggerichten in Form eines Industriebetriebes ausübt, mit der - unbestrittenermaßen gewerberechtlich nicht gedeckten - Tätigkeit der Ausübung eines Gastgewerbes in der Betriebsart eines Buffets in Wien, R-Lände, durch die G GesmbH & Co KG darin bestand, daß im Tatzeitraum vom Erzeugungsbetrieb in S - wie in etwa 3.000 anderen Fällen auch - Fertigprodukte nach Wien, R-Lände, geliefert worden sind. Diese Lieferungstätigkeit allein stellt aber einen solchen sachlichen

Zusammenhang der gewerberechtlich nicht gedeckten Tätigkeit mit der durch die vorhandene Gewerbeberechtigung gedeckten Tätigkeit im Sinne der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht dar, daß für die in Rede stehende Tat der gewerberechtliche Geschäftsführer strafrechtlich verantwortlich wäre. Dies umso mehr, da der gewerberechtliche Geschäftsführer - mangels Information durch die Unternehmensleitung - von den unternehmerischen Aktivitäten der G GmbH & Co KG in Wien, R-Lände, gar keine Kenntnis haben konnte. Daß der gewerberechtliche Geschäftsführer nachträglich davon in Kenntnis gesetzt worden ist, vermag an diesem Ergebnis nichts zu ändern.

Da somit die Regelung des § 370 Abs 2 GewO 1994 hinsichtlich der Delegierung der strafrechtlichen Verantwortlichkeit an den gewerberechtlichen Geschäftsführer im vorliegenden Fall nicht anzuwenden ist, hat die Erstinstanz zu Recht den Berufungswerber gemäß § 9 Abs 1 VStG als Verantwortlichen für die unbefugten gewerblichen Tätigkeiten der G GmbH & Co KG in Wien, R-Lände, herangezogen.

b) Zur Frage des Verschuldens:

Dem Vorbringen des Berufungswerbers, die subjektive Tatseite sei von der Behörde erster Instanz nicht überprüft und in der Begründung des angefochtenen Bescheides nicht berücksichtigt worden, ist folgendes entgegenzuhalten:

Gemäß § 5 Abs 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. Es wäre daher Sache des Berufungswerbers gewesen, initiativ alles darzulegen, was für seine allfällige Entlastung gesprochen hätte.

Soweit der Berufungswerber jedoch mit seinem Vorbringen, er habe irrtümlich angenommen, daß für einen Probebetrieb - also nicht auf Dauer angelegt - eine gesonderte Gewerbeberechtigung nicht erforderlich sei, einen Schuldausschließungsgrund im Sinne des § 5 Abs 2 VStG geltend macht, ist festzuhalten, daß nach § 5 Abs 2 VStG Unkenntnis der Verwaltungsvorschrift, der der Täter zuwidergehandelt hat, nur dann entschuldigt, wenn sie erwiesenermaßen unverschuldet ist und der Täter das Unerlaubte seines Verhaltens ohne Kenntnis der Verwaltungsvorschrift nicht einsehen konnte. Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes kann die Unkenntnis eines Gesetzes nur dann als unverschuldet angesehen werden, wenn jemanden die Verwaltungsvorschrift trotz Anwendung der nach seinen Verhältnissen erforderlichen Sorgfalt unbekannt geblieben ist; selbst guter Glaube stellt 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 ua VwGH 16.12.1986, 86/04/0133). Wie der Verwaltungsgerichtshof ua in seinem Erkenntnis vom 28.4.1992, 91/04/0323, dargetan hat, hat wer ein Gewerbe betreibt, sich vor der Ausübung über die das Gewerbe betreffenden Vorschriften zu unterrichten. Der Berufungswerber hätte sich daher vor Beginn der gegenständlichen Gewerbeausübung - etwa durch Anfrage bei der zuständigen Behörde - vergewissern müssen, welche Erfordernisse zur Ausübung eines Gastgewerbes erfüllt sein müssen bzw ob sämtlichen Voraussetzungen auch tatsächlich entsprochen werden könne. Dieser Verpflichtung kam der Berufungswerber offensichtlich nicht nach, weshalb davon auszugehen ist, daß - sollte ein Rechtsirrtum tatsächlich vorgelegen sein - dieser nicht unverschuldet ist und daher den Berufungswerber nicht im Sinne des § 5 Abs 2 VStG zu entschuldigen vermag.

c) Eine Herabsetzung der Strafe kam aus folgenden Gründen nicht in Betracht:

Gemäß § 19 Abs 1 VStG ist Grundlage für die Bemessung der Strafe stets 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 (§§ 40 - 49 VStG) 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 Bestimmungen der §§ 32 bis 35 des Strafgesetzbuches (StGB) sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnisse des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

Die Tat schädigte in nicht unerheblichem Maße das durch die Strafdrohung als schutzwürdig erkannte Interesse am Ausschluß hiefür nicht berechtigter Personen von der Ausübung gewerblicher Tätigkeiten. Der objektive Unrechtsgehalt war daher im gegenständlichen Fall selbst bei Fehlen sonstiger nachteiliger Folgen nicht als gering anzusehen.

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, ist nicht hervorgekommen, noch aufgrund der Tatumstände anzunehmen, weshalb das Verschulden des Berufungswerbers nicht als geringfügig angesehen werden kann.

Bei der Strafbemessung wurde auch (wie bereits von der Erstinstanz) die zur Tatzeit vorgelegene verwaltungsstrafrechtliche Unbescholtenheit und der Umstand, daß inzwischen der rechtswidrige Zustand beendet worden ist, als mildernd berücksichtigt, erschwerend war die Zeitdauer der Übertretung (über drei Monate!).

Da der Berufungswerber Angaben über seine Einkommens- und Vermögensverhältnisse unterließ, waren diese zu schätzen. Aufgrund des Alters und der beruflichen Stellung des Berufungswerbers war zumindest von durchschnittlichen finanziellen Verhältnissen auszugehen, wobei allfällig bestehende Sorgepflichten nicht berücksichtigt werden konnten.

Unter Bedachtnahme auf diese Strafzumessungsgründe, den Unrechtsgehalt der Tat, das Verschulden des Berufungswerbers und den bis zu S 50.000,-- reichenden Strafrahmen ist die verhängte Geldstrafe durchaus angemessen und keineswegs zu hoch, zumal weitere Milderungsgründe im Verfahren nicht hervorgetreten sind.

3. 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

© 2025 JUSLINE
JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.
www.jusline.at