jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE UVS Niederösterreich 1993/04/27 Senat-GF-92-096

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 27.04.1993

Spruch

Der Berufung wird gemäß §66 Abs4 des Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzes 1991, BGBl Nr 51, (AVG) F o l g e gegeben und der angefochtene Bescheid aufgehoben.

Gemäß §45 Abs1 Z1 Verwaltungsstrafgesetz 1991, BGBl Nr 52, (VStG) wird die Einstellung des Strafverfahrens verfügt.

Text

Mit Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft xx vom 20. Mai 1992, 3-****-91, wurde über H R wegen Übertretung nach §366 Abs1 Z1 Gewerbeordnung 1973, BGBl Nr 50/1974, (GewO 1973) gemäß §366 Abs1 GewO 1973 eine Geldstrafe von S 2.000,-- (Ersatzfreiheitsstrafe: 72 Stunden) verhängt und ihm ein Kostenbeitrag für das Verwaltungsstrafverfahren von S 200,-- vorgeschrieben. In diesem Straferkenntnis wird ihm angelastet, am 3. März 1991 um 08,20 Uhr in G********** auf dem Areal des Autokinos während des dort stattfindenden Flohmarktes "Lego, Eisenbahn, jeweils vier Bananenschachteln teilweise mit Preisangabe und Stückzahl dem dort befindlichen Publikum zum Kauf angeboten und somit das Handelsgewerbe ausgeübt zu haben, ohne im Besitz der erforderlichen Gewerbeberechtigung" gewesen zu sein.

In der dagegen erhobenen Berufung vom 1. Juni 1992 bestreitet der Beschuldigte die Ausübung eines Handelsgewerbes. Er habe gemeinsam mit seinem Neffen und dessen Frau alte Sachen (Lego, Eisenbahn, Geschirr etc) zum Kauf angeboten. Es seien teilweise 15 Jahre alte Gegenstände gewesen.

Zu diesem Berufungsvorbringen hat der Unabhängige Verwaltungssenat am 15. April 1993 eine öffentliche mündliche Verhandlung durchgeführt, bei der Beweis erhoben wurde durch Einvernahme des Zeugen A R.

Aufgrund des Akteninhaltes, der Rechtfertigung des Berufungswerbers und des in der öffentlichen mündlichen Verhandlung erzielten Beweisergebnisses steht folgender Sachverhalt fest:

Der Berufungswerber H R hat am 3. März 1991 an dem auf dem Gelände des Autokinos in G********** abgehaltenen Flohmarkt teilgenommen. Auf dem ihm gemeinsam mit seinem Neffen und dessen Ehegattin zugewiesenen Standplatz hat er Kinderspielzeug, wie Lego-Bausteine, Spielzeugeisenbahn und Geschirr sowie diversen

anderen Hausrat zum Verkauf angeboten. Die Lego-Bausteine waren nach Bausteingruppen in Säckchen sortiert abgepackt. Sämtliche zum Verkauf angebotenen Gegenstände stammen aus dem Haushalt des Berufungswerbers bzw aus dem Haushalt des Neffen des Berufungswerbers und waren bereits gebraucht.

Der Beschuldigte ist unbestritten nicht im Besitz einer Gewerbeberechtigung für die Ausübung eines Handelsgewerbes.

Zu diesen Feststellungen gelangte der Unabhängige Verwaltungssenat aufgrund des Akteninhaltes, der Rechtfertigung in der Berufung und des Ergebnisses der öffentlichen mündlichen Verhandlung. Insbesondere aufgrund der Angaben des Gendarmeriebeamten R bei der öffentlichen mündlichen Verhandlung am 15. April 1993 konnte nicht davon ausgegangen werden, daß am Verkaufsstand des Berufungswerbers ungebrauchte Gegenstände zum Verkauf angeboten worden sind. Der als Zeuge vernommene Gendarmeriebeamte konnte sich nämlich konkret an die gegenständliche Amtshandlung nicht mehr erinnern. Seine Angabe, wonach - laut Anzeige - die angebotenen Gegenstände "teilweise mit Preisangabe und Stückzahl" versehen gewesen sind und es sich daher seiner Meinung nach um ungebrauchte Gegenstände gehandelt haben muß, kommt vor diesem Hintergrund keine hohe Beweiskraft zu. Dieser Einschätzung steht auch die in der öffentlichen mündlichen Verhandlung am 15. April 1993 durchaus nicht unglaubwürdig vorgetragene Rechtfertigung des Berufungswerbers entgegen, wonach die Legospielsachen von seinen drei Kindern bzw von den zwei Kindern seines Neffen und die Eisenbahnen aus seiner eigenen Sammlung gestammt haben. Somit hat sich weder aus der Anzeige, dem erstinstanzlichen Verwaltungsstrafakt, noch im Verfahren vor dem Unabhängigen Verwaltungssenat ein Anhaltspunkt dafür ergeben, daß vom Beschuldigten andere Gegenstände als die aus seinem bzw seines Neffen Haushalt stammenden Sachen zum Verkauf angeboten worden sind.

In rechtlicher Hinsicht war der so festgestellte Sachverhalt wie folgt zu beurteilen:

Gemäß §1 Abs1 GewO 1973 gilt die Gewerbeordnung für alle gewerbsmäßig ausgeübten und nicht gesetzlich verbotenen Tätigkeiten.

Gemäß §1 Abs2 GewO 1973 wird eine Tätigkeit gewerbsmäßig ausgeübt, wenn sie selbständig, regelmäßig und in der Absicht betrieben wird, einen Ertrag oder sonstigen wirtschaftlichen Vorteil zu erzielen, gleichgültig für welche Zwecke dieser bestimmt ist.

Abgesehen von der Frage des Vorliegens dieser Kriterien stellt sich im gegenständlichen Fall zunächst die Frage, ob das Anbieten von Gegenständen aus dem Privatvermögen bzw -besitz überhaupt den Gegenstand eines Handelsgewerbes bilden kann. Das Ausüben eines Handelsgewerbes umfaßt schon begrifflich das Ankaufen von Waren zum Zwecke der Weiterveräußerung. Wenn nun die zum Verkauf angebotenen Gegenstände - wie im vorliegenden Fall - zum Eigengebrauch angeschafft oder hergestellt wurden, bzw schon vor längerer Zeit erstanden worden sind, kann wohl ein solcher Zusammenhang zwischen An- und Verkauf nicht mehr gesehen werden.

Abgesehen von diesem Aspekt entspricht der Spruch des Straferkenntnisses insofern nicht dem Konkretisierungsgebot des §44a Z1 VStG. Danach hat der Spruch, wenn er nicht auf Einstellung lautet, die als erwiesen angenommene Tat zu enthalten. Dementsprechend gehört es zu den Grundsätzen jeden Strafverfahrens, daß die zur Last gelegte Tat so eindeutig umschrieben wird, daß kein Zweifel darüber bestehen kann, wofür der Täter bestraft worden ist und daß die Möglichkeit ausgeschlossen wird, er könne etwa wegen derselben Handlung nochmals zur Verantwortung gezogen werden.

Im Spruch des Straferkenntnisses wird dem Berufungswerber vorgeworfen, er habe "das Handelsgewerbe" ohne "die

erforderliche Gewerbeberechtiung" ausgeübt. Damit wird nicht zum Ausdruck gebracht, das Fehlen welcher Gewerbeberechtigung dem Berufungswerber eigentlich zum Vorwurf gemacht wird. Tatsächlich kennt die Gewerbeordnung 1973 eine Reihe von Handelsgewerben (zB Antiquitäten- und Kunstgegenständehandel, Buch-, Kunst- und Musikalienhandel, Kleinhandel mit Brennstoffen und Brennmaterial, Handelsgewerbe gemäß §103 Abs1 litb Z 25 GewO 1973, konzessionierte Handelsgewerbe, Marktfahrergewerbe).

Dadurch, daß im gesamten erstinstanzlichen Verfahren offengelassen wurde, welches (Handels-)Gewerbe unbefugt ausgeübt worden ist, wurde die Bestimmung des §44a Z1 VStG verletzt (vgl hiezu VwGH 15.1.1985, 83/04/0244).

Abgesehen davon konnte die Behörde erster Instanz nicht zu Recht davon ausgehen, daß der Berufungswerber überhaupt eine Tätigkeit ausgeübt hat, die der Gewerbeordnung 1973 unterliegt. Es war daher aus den angeführten Gründen spruchgemäß zu entscheiden.

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