

TE Vwgh Erkenntnis 1991/9/10 90/04/0315

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 10.09.1991

Index

40/01 Verwaltungsverfahren;
50/01 Gewerbeordnung;

Norm

GewO 1973 §1 Abs2;
GewO 1973 §130;
GewO 1973 §156 Abs1;
GewO 1973 §157;
GewO 1973 §366 Abs1 Z2;
GewO 1973 §5 Z2;
VStG §44a lit a;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Vizepräsident Mag. Kobzina und die Hofräte Dr. Weiss und DDr. Jakusch als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Paliege, über die Beschwerde des Mag. Hubert S in N, vertreten durch Dr. P, Rechtsanwalt in S gegen den Bescheid des Landeshauptmannes von Oberösterreich vom 14. Mai 1990, Zl. Ge-42.388/1-1990/Pö/Lb, betreffend Übertretung der Gewerbeordnung 1973, zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Der Bund hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von S 11.600,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Mit Bescheid des Landeshauptmannes von Oberösterreich vom 14. Mai 1990 wurde der Beschwerdeführer im Verwaltungsrechtszug schuldig erkannt, er habe am 12. August 1988 für zwei bestimmte, als Ehegatten und mit ihrer Anschrift bezeichnete Personen einen Bauplan mit der Plannummer K 0101 für den Umbau und die Erweiterung des Einfamilienhauses zur Einreichung an die Baubehörde verfaßt und dadurch eine dem konzessionierten Baumeistergewerbe unterliegende Tätigkeit ohne die erforderliche Konzession ausgeübt. Er habe dadurch die Rechtsvorschrift des § 366 Abs. 1 Z. 2 in Verbindung mit § 5 Z. 2, § 156 Abs. 1 und § 157 GewO 1973 verletzt. Gemäß § 366 Abs. 1 GewO 1973 wurde über den Beschwerdeführer eine Geldstrafe in der Höhe von S 3.000,-- (Ersatzfreiheitsstrafe 3 Tage) verhängt.

Dagegen richtet sich die vorliegende - vom Verfassungsgerichtshof mit Beschuß vom 25. September 1990, B 874/90-4,

abgelehnte und mit Beschuß vom 6. November 1990, B 874/90-6, abgetretene - Beschwerde.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsstrafverfahrens vor und erstattete eine Gegenschrift mit dem Antrag auf Abweisung der Beschwerde.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Der Beschwerdeführer erachtet sich in dem Recht verletzt, der ihm zur Last gelegten Verwaltungsübertretung bei der gegebenen Sach- und Rechtslage nicht schuldig erkannt und nicht dafür bestraft zu werden.

Die vorliegende Beschwerde ist im Hinblick auf diesen Beschwerdepunkt begründet.

Nach § 366 Abs. 1 GewO 1973 begeht eine Verwaltungsübertretung, wer (Z. 2) ein konzessioniertes Gewerbe (§ 5 Z. 2) ohne die erforderliche Konzession ausübt.

Der Verwaltungsstrafatbestand des § 366 Abs. 1 Z. 2 GewO 1973 enthält somit u.a. das Tatbestandselement, daß jemand "ein konzessioniertes Gewerbe ausübt". Es genügt also nicht, daß jemand eine Tätigkeit ausübt, die zwar inhaltlich unter einen Konzessionsvorbehalt im Sinne der §§ 130 ff GewO 1973 fällt, ohne daß jedoch auf die betreffende Tätigkeit die Merkmale der Gewerbsmäßigkeit im Sinne des § 1 Abs. 2 GewO 1973 zutreffen. Das in Rede stehende Tatbestandselement ist vielmehr nur dann erfüllt, wenn ein Verhalten sowohl eine unter einen Konzessionsvorbehalt fallende Tätigkeit darstellt, als auch die Merkmale der Gewerbsmäßigkeit aufweist.

Eine Tätigkeit wird gemäß § 1 Abs. 2 GewO 1973 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.

Die im Spruch des angefochtenen Bescheides (in Verbindung mit dem Spruch des erstbehördlichen Straferkenntnisses) enthaltene Umschreibung der als erwiesen angenommenen Tat (§ 44a lit.a VStG 1950) geht dahin, daß der Beschwerdeführer für zwei bestimmte, als Ehegatten und mit ihrer Anschrift bezeichnete Personen einen Bauplan mit der Plannummer K 0101 für den Umbau und die Erweiterung des Einfamilienhauses zur Einreichung an die Baubehörde verfaßt habe. Dieser Umschreibung der als erwiesen angenommenen Tat läßt sich keine Bezugnahme auf die Merkmale der Gewerbsmäßigkeit im Sinne des § 1 Abs. 2 GewO 1973 entnehmen. Diese Umschreibung bildet daher keinen hinlänglichen Ansatzpunkt für den anschließenden zusammenfassenden Schuldvorwurf, daß der Beschwerdeführer "dadurch" eine dem konzessionierten Baumeistergewerbe unterliegende Tätigkeit ausgeübt habe.

Dadurch, daß die belangte Behörde den Beschwerdeführer im Verwaltungsrechtszug gleichwohl einer Verwaltungsübertretung nach "§ 366 Abs. 1 Z. 2 in Verbindung mit den §§ 5 Z. 2, 156 Abs. 1 und 157 GewO 1973" schuldig erkannte, wurde der Beschwerdeführer in dem als Beschwerdepunkt geltend gemachten Recht verletzt.

Der angefochtene Bescheid war somit gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufzuheben.

Bei diesem Ergebnis des verwaltungsgerichtlichen Prüfungsverfahrens war auf das weitere Beschwerdevorbringen nicht einzugehen.

Die Entscheidung über den Aufwandersatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung BGBI. Nr. 104/1991.

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:1991:1990040315.X00

Im RIS seit

10.09.1991

Quelle: Verwaltungsgerichtshof VwGH, <http://www.vwgh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at