

TE Vwgh Erkenntnis 2009/10/6 2009/04/0213

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 06.10.2009

Index

10/07 Verwaltungsgerichtshof;

50/01 Gewerbeordnung;

Norm

GewO 1994 §38 Abs1;

GewO 1994 §38 Abs2;

GewO 1994 §41 Abs1;

GewO 1994 §57 Abs5;

VwGG §42 Abs2 Z1;

1. GewO 1994 § 38 heute
2. GewO 1994 § 38 gültig ab 01.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 94/2017
3. GewO 1994 § 38 gültig von 01.08.2002 bis 30.04.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 111/2002
4. GewO 1994 § 38 gültig von 19.03.1994 bis 31.07.2002

1. GewO 1994 § 38 heute
2. GewO 1994 § 38 gültig ab 01.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 94/2017
3. GewO 1994 § 38 gültig von 01.08.2002 bis 30.04.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 111/2002
4. GewO 1994 § 38 gültig von 19.03.1994 bis 31.07.2002

1. GewO 1994 § 41 heute
2. GewO 1994 § 41 gültig ab 01.08.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 58/2010
3. GewO 1994 § 41 gültig von 01.01.2010 bis 31.07.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 135/2009
4. GewO 1994 § 41 gültig von 01.08.2002 bis 31.12.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 111/2002
5. GewO 1994 § 41 gültig von 19.03.1994 bis 31.07.2002

1. GewO 1994 § 57 heute
2. GewO 1994 § 57 gültig ab 01.01.2025 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 171/2022
3. GewO 1994 § 57 gültig von 29.12.2015 bis 31.12.2024 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 155/2015
4. GewO 1994 § 57 gültig von 23.04.2015 bis 28.12.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 48/2015
5. GewO 1994 § 57 gültig von 14.09.2012 bis 22.04.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 85/2012
6. GewO 1994 § 57 gültig von 27.02.2008 bis 13.09.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 42/2008
7. GewO 1994 § 57 gültig von 01.08.2003 bis 26.02.2008 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 48/2003
8. GewO 1994 § 57 gültig von 01.08.2002 bis 31.07.2003 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 111/2002
9. GewO 1994 § 57 gültig von 01.07.1997 bis 31.07.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 63/1997

10. GewO 1994 § 57 gültig von 19.03.1994 bis 30.06.1997

1. VwGG § 42 heute
2. VwGG § 42 gültig ab 01.01.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
3. VwGG § 42 gültig von 01.07.2012 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
4. VwGG § 42 gültig von 01.07.2008 bis 30.06.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 4/2008
5. VwGG § 42 gültig von 01.01.1991 bis 30.06.2008 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 330/1990
6. VwGG § 42 gültig von 05.01.1985 bis 31.12.1990

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Gruber und die Hofräte Dr. Bayjones und Dr. Kleiser als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Marzi, über die Beschwerde des M in L, vertreten durch Dr. Christian Widl, Rechtsanwalt in 1010 Wien, Tegetthoffstraße 7, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates Wien vom 18. Mai 2009, Zl. UVS-04/G/49/2233/2009-10, betreffend Übertretung der GewO 1994 (weitere Partei: Bundesminister für Wirtschaft, Familie und Jugend), zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Der Bund hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von EUR 1.211,20 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Mit dem im Instanzenzug ergangenen und beim Verwaltungsgerichtshof angefochtenen Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates Wien vom 18. Mai 2009 wurde dem Beschwerdeführer vorgeworfen, er habe am 18. Oktober 2008 um

10.15 Uhr in einem Gastraum eines näher bezeichneten Gasthauses eine Werbeveranstaltung durchgeführt, an der 37 Privatpersonen teilgenommen hätten, ohne diese Werbeveranstaltung gemäß § 57 Abs. 5 GewO 1994 der zuständigen Behörde bis spätestens sechs Wochen vor dem Veranstaltungstermin angezeigt zu haben. 10.15 Uhr in einem Gastraum eines näher bezeichneten Gasthauses eine Werbeveranstaltung durchgeführt, an der 37 Privatpersonen teilgenommen hätten, ohne diese Werbeveranstaltung gemäß Paragraph 57, Absatz 5, GewO 1994 der zuständigen Behörde bis spätestens sechs Wochen vor dem Veranstaltungstermin angezeigt zu haben.

Der Beschwerdeführer habe dadurch § 367 Z 20a iVm § 57 Abs. 5 GewO 1994 verletzt. Wegen dieser Verwaltungsübertretung wurde mit dem angefochtenen Bescheid über den Beschwerdeführer gemäß § 367 Einleitungssatz GewO 1994 eine Geldstrafe von EUR 380,- und eine Ersatzfreiheitsstrafe verhängt sowie ein Beitrag zu den Verfahrenskosten vorgeschrieben. Der Beschwerdeführer habe dadurch Paragraph 367, Ziffer 20 a, in Verbindung mit Paragraph 57, Absatz 5, GewO 1994 verletzt. Wegen dieser Verwaltungsübertretung wurde mit dem angefochtenen Bescheid über den Beschwerdeführer gemäß Paragraph 367, Einleitungssatz GewO 1994 eine Geldstrafe von EUR 380,- und eine Ersatzfreiheitsstrafe verhängt sowie ein Beitrag zu den Verfahrenskosten vorgeschrieben.

Begründend führte die belangte Behörde in den Feststellungen des angefochtenen Bescheides zunächst aus, der Beschwerdeführer habe zu dem im Spruch bezeichneten Zeitpunkt in einem Gastraum eines näher bezeichneten Gasthauses eine Werbeveranstaltung durchgeführt, an der 37 Personen teilgenommen hätten. Eine Anzeige gemäß § 57 Abs. 5 GewO 1994 sei nicht erstattet worden. Die Zeugin R habe unter anderem ausgesagt, der Beschwerdeführer besitze im Inland keine Gewerbeberechtigung und habe auch keine Reisegewerbekarte. Unter Zugrundelegung des festgestellten Sachverhaltes sei das dem angefochtenen Straferkenntnis zu Grunde liegende Tatbild erfüllt, zumal die vom Beschwerdeführer im Zuge der Erhebung ins Treffen geführte V-GmbH zum Zeitpunkt der Werbeveranstaltung weder im Firmenbuch verzeichnet gewesen noch im Gewerberegister aufgeschienen sei. Begründend führte die belangte Behörde in den Feststellungen des angefochtenen Bescheides zunächst aus, der Beschwerdeführer habe zu dem im Spruch bezeichneten Zeitpunkt in einem Gastraum eines näher bezeichneten Gasthauses eine Werbeveranstaltung durchgeführt, an der 37 Personen teilgenommen hätten. Eine Anzeige gemäß Paragraph 57, Absatz 5, GewO 1994 sei nicht erstattet worden. Die Zeugin R habe unter anderem ausgesagt, der Beschwerdeführer besitze im Inland keine Gewerbeberechtigung und habe auch keine Reisegewerbekarte. Unter Zugrundelegung des festgestellten Sachverhaltes sei das dem angefochtenen Straferkenntnis zu Grunde liegende

Tatbild erfüllt, zumal die vom Beschwerdeführer im Zuge der Erhebung ins Treffen geführte V-GmbH zum Zeitpunkt der Werbeveranstaltung weder im Firmenbuch verzeichnet gewesen noch im Gewerbeverzeichnis aufgeschienen sei.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde.

In dieser wird zunächst zugestanden, dass der Beschwerdeführer über keine Gewerbeberechtigung verfüge. Es wird jedoch vorgebracht, dass sich aus dem Wortlaut des § 57 Abs. 5 GewO 1994 eindeutig ergebe, dass dessen Normadressaten ausschließlich Gewerbetreibende sein können. Als Gewerbetreibender sei nach § 38 Abs. 2 GewO 1994 der Gewerbeinhaber zu verstehen, somit die Person, die ein Gewerbe angemeldet habe bzw. der eine gewerberechtliche Bewilligung erteilt worden sei. Da der Beschwerdeführer über keine Gewerbeberechtigung verfüge, sei § 57 Abs. 5 GewO 1994 und die dort geregelte Anzeigepflicht von Werbeveranstaltungen auf ihn nicht anwendbar, zumal für den Beschwerdeführer nach dieser Bestimmung gar keine Möglichkeit bestanden habe, als "Nicht-Gewerbetreibender" eine derartige Veranstaltung anzumelden. In dieser wird zunächst zugestanden, dass der Beschwerdeführer über keine Gewerbeberechtigung verfüge. Es wird jedoch vorgebracht, dass sich aus dem Wortlaut des Paragraph 57, Absatz 5, GewO 1994 eindeutig ergebe, dass dessen Normadressaten ausschließlich Gewerbetreibende sein können. Als Gewerbetreibender sei nach Paragraph 38, Absatz 2, GewO 1994 der Gewerbeinhaber zu verstehen, somit die Person, die ein Gewerbe angemeldet habe bzw. der eine gewerberechtliche Bewilligung erteilt worden sei. Da der Beschwerdeführer über keine Gewerbeberechtigung verfüge, sei Paragraph 57, Absatz 5, GewO 1994 und die dort geregelte Anzeigepflicht von Werbeveranstaltungen auf ihn nicht anwendbar, zumal für den Beschwerdeführer nach dieser Bestimmung gar keine Möglichkeit bestanden habe, als "Nicht-Gewerbetreibender" eine derartige Veranstaltung anzumelden.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

1. Gemäß § 367 Z 20a GewO 1994 begeht eine Verwaltungsübertretung, die mit Geldstrafe bis zu EUR 2.180,-- zu bestrafen ist, wer eine Werbeveranstaltung durchführt, obwohl diese von der Behörde untersagt wurde oder die Anzeige gemäß § 57 Abs. 5 GewO 1994 nicht erstattet wurde. 1. Gemäß Paragraph 367, Ziffer 20 a, GewO 1994 begeht eine Verwaltungsübertretung, die mit Geldstrafe bis zu EUR 2.180,-- zu bestrafen ist, wer eine Werbeveranstaltung durchführt, obwohl diese von der Behörde untersagt wurde oder die Anzeige gemäß Paragraph 57, Absatz 5, GewO 1994 nicht erstattet wurde.

Gemäß § 57 Abs. 5 GewO 1994 haben die Gewerbetreibenden Werbeveranstaltungen, die nicht nach § 57 Abs. 4 GewO 1994 verboten sind und außerhalb von Betriebsstätten oder der Wohnung des Gewerbetreibenden stattfinden, der nach dem Ort der Veranstaltung zuständigen Behörde spätestens sechs Wochen vor der Veranstaltung anzuzeigen. Die Anzeige hat den in den Z 1 bis 5 dieser Bestimmung näher bezeichneten Inhalt aufzuweisen. Gemäß Paragraph 57, Absatz 5, GewO 1994 haben die Gewerbetreibenden Werbeveranstaltungen, die nicht nach Paragraph 57, Absatz 4, GewO 1994 verboten sind und außerhalb von Betriebsstätten oder der Wohnung des Gewerbetreibenden stattfinden, der nach dem Ort der Veranstaltung zuständigen Behörde spätestens sechs Wochen vor der Veranstaltung anzuzeigen. Die Anzeige hat den in den Ziffer eins, bis 5 dieser Bestimmung näher bezeichneten Inhalt aufzuweisen.

Gemäß § 38 Abs. 2 GewO 1994 ist als Gewerbetreibender im Sinne dieses Bundesgesetzes, sofern nicht ausdrücklich anderes bestimmt ist, der Gewerbeinhaber einschließlich des Fortbetriebsberechtigten zu verstehen. Gemäß Paragraph 38, Absatz 2, GewO 1994 ist als Gewerbetreibender im Sinne dieses Bundesgesetzes, sofern nicht ausdrücklich anderes bestimmt ist, der Gewerbeinhaber einschließlich des Fortbetriebsberechtigten zu verstehen.

2. Die Anzeigepflicht nach § 57 Abs. 5 GewO 1994 trifft nach dem klaren Wortlaut dieser Bestimmung nur den Gewerbetreibenden (arg.: "Die Gewerbetreibenden"). 2. Die Anzeigepflicht nach Paragraph 57, Absatz 5, GewO 1994 trifft nach dem klaren Wortlaut dieser Bestimmung nur den Gewerbetreibenden (arg.: "Die Gewerbetreibenden").

Gewerbetreibender ist nach § 38 Abs. 2 GewO 1994 der Gewerbeinhaber einschließlich des Fortbetriebsberechtigten. Gewerbetreibender ist nach Paragraph 38, Absatz 2, GewO 1994 der Gewerbeinhaber einschließlich des Fortbetriebsberechtigten.

Bei der Stellung des Gewerbeinhabers und des Fortbetriebsberechtigten handelt es sich um eine Rechtsstellung, mit der eine Verantwortlichkeit für die einwandfreie Ausübung des Gewerbes und für die Einhaltung der gewerberechtlichen Vorschriften der Behörde gegenüber verbunden ist (vgl. das hg. Erkenntnis vom 22. März 2000, ZI. 99/04/0210). In diesem Sinne wird der fortbetriebsberechtigte Masseverwalter nicht als gewerberechtlicher

Geschäftsführer tätig, sondern als Gewerbetreibender nach § 38 Abs. 2 GewO 1994 mit denselben Rechten, wie sie dem Gewerbeinhaber, über dessen Vermögen der Konkurs eröffnet wurde, auf Grund seiner Gewerbeberechtigung zugestanden sind (vgl. das hg. Erkenntnis vom 25. Februar 2002, Zl. 2000/04/0214). Bei der Stellung des Gewerbeinhabers und des Fortbetriebsberechtigten handelt es sich um eine Rechtsstellung, mit der eine Verantwortlichkeit für die einwandfreie Ausübung des Gewerbes und für die Einhaltung der gewerberechtlichen Vorschriften der Behörde gegenüber verbunden ist (vergleiche, das hg. Erkenntnis vom 22. März 2000, Zl. 99/04/0210). In diesem Sinne wird der fortbetriebsberechtigte Masseverwalter nicht als gewerberechtlicher Geschäftsführer tätig, sondern als Gewerbetreibender nach Paragraph 38, Absatz 2, GewO 1994 mit denselben Rechten, wie sie dem Gewerbeinhaber, über dessen Vermögen der Konkurs eröffnet wurde, auf Grund seiner Gewerbeberechtigung zugestanden sind (vergleiche, das hg. Erkenntnis vom 25. Februar 2002, Zl. 2000/04/0214).

Als Gewerbetreibender nach § 38 Abs. 2 und damit auch nach § 57 Abs. 5 GewO 1994 ist daher nur eine Person zu verstehen, die als Gewerbeinhaber ein Gewerbe auf Grund einer Gewerbeberechtigung (§ 38 Abs. 1 GewO 1994) oder als Fortbetriebsberechtigter auf Grund eines zusätzlich zur Gewerbeberechtigung bestehenden Fortbetriebsrechtes ausübt (vgl. zu letzterem die bei Grabler/Stolzlechner/Wendl, Gewerbeordnung² (2003), 327, Rz. 5 zu § 38 GewO 1994 wiedergegebene hg. Rechtsprechung). Als Gewerbetreibender nach Paragraph 38, Absatz 2 und damit auch nach Paragraph 57, Absatz 5, GewO 1994 ist daher nur eine Person zu verstehen, die als Gewerbeinhaber ein Gewerbe auf Grund einer Gewerbeberechtigung (Paragraph 38, Absatz eins, GewO 1994) oder als Fortbetriebsberechtigter auf Grund eines zusätzlich zur Gewerbeberechtigung bestehenden Fortbetriebsrechtes ausübt (vergleiche zu letzterem die bei Grabler/Stolzlechner/Wendl, Gewerbeordnung² (2003), 327, Rz. 5 zu Paragraph 38, GewO 1994 wiedergegebene hg. Rechtsprechung).

3. Da der Beschwerdeführer im vorliegenden Fall unstrittig über keine Gewerbeberechtigung verfügte und auch keinerlei Anhaltspunkte für ein Fortbetriebsrecht bestanden, konnte er auch nicht die gemäß § 57 Abs. 5 GewO 1994 geforderte Anzeige erstatten. Die belangte Behörde hat aus diesem Grunde dem Beschwerdeführer zu Unrecht eine Übertretung des § 367 Z 20a GewO 1994 vorgeworfen. Vielmehr hätte die Strafbehörde nach den Umständen des vorliegenden Beschwerdefalles die Erfüllung des Tatbestandes des § 366 Abs. 1 Z 1 GewO 1994 näher prüfen müssen.

3. Da der Beschwerdeführer im vorliegenden Fall unstrittig über keine Gewerbeberechtigung verfügte und auch keinerlei Anhaltspunkte für ein Fortbetriebsrecht bestanden, konnte er auch nicht die gemäß Paragraph 57, Absatz 5, GewO 1994 geforderte Anzeige erstatten. Die belangte Behörde hat aus diesem Grunde dem Beschwerdeführer zu Unrecht eine Übertretung des Paragraph 367, Ziffer 20 a, GewO 1994 vorgeworfen. Vielmehr hätte die Strafbehörde nach den Umständen des vorliegenden Beschwerdefalles die Erfüllung des Tatbestandes des Paragraph 366, Absatz eins, Ziffer eins, GewO 1994 näher prüfen müssen.

Der angefochtene Bescheid war daher wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes gemäß § 42 Abs. 2 Z 1 VwGG aufzuheben. Der angefochtene Bescheid war daher wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes gemäß Paragraph 42, Absatz 2, Ziffer eins, VwGG aufzuheben.

4. Die Kostenentscheidung beruht im beauftragten Ausmaß auf den §§ 47 ff VwGG iVm der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2008, BGBl. II Nr. 455. 4. Die Kostenentscheidung beruht im beauftragten Ausmaß auf den Paragraphen 47, ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2008, Bundesgesetzblatt, römisch zwei Nr. 455.

Wien, am 6. Oktober 2009

Schlagworte

Besondere Rechtsgebiete

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2009:2009040213.X00

Im RIS seit

09.11.2009

Zuletzt aktualisiert am

08.01.2013

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at