

TE Lvwg Erkenntnis 2016/2/25 LVwG-2015/14/1527-2

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 25.02.2016

Entscheidungsdatum

25.02.2016

Index

50/01 Gewerbeordnung

40/01 Verwaltungsverfahren

Norm

GewO 1994 §46 Abs2 Z2

VStG §45 Abs1 Z1

1. GewO 1994 § 46 heute
 2. GewO 1994 § 46 gültig ab 27.02.2008 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 42/2008
 3. GewO 1994 § 46 gültig von 01.08.2002 bis 26.02.2008 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 111/2002
 4. GewO 1994 § 46 gültig von 19.03.1994 bis 31.07.2002
-
1. VStG § 45 heute
 2. VStG § 45 gültig ab 01.01.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
 3. VStG § 45 gültig von 01.07.2013 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
 4. VStG § 45 gültig von 01.02.1991 bis 30.06.2013

Text

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Tirol hat durch seinen Richter Dr. Klaus Dollenz über die Beschwerde des Herrn Mag. A A, Adresse, X, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Z vom 28.04.2015, ZI ****1, aufgrund der öffentlichen mündlichen Verhandlung vom 03.02.2016, Das Landesverwaltungsgericht Tirol hat durch seinen Richter Dr. Klaus Dollenz über die Beschwerde des Herrn Mag. A A, Adresse, römisch zehn, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Z vom 28.04.2015, ZI ****1, aufgrund der öffentlichen mündlichen Verhandlung vom 03.02.2016,

zu Recht erkannt:

1. Gemäß § 50 VwGVG iVm § 38 VwGVG wird der Beschwerde Folge gegeben, das angefochtene Straferkenntnis behoben und das Verwaltungsstrafverfahren gem § 45 Abs 1 Z 1 VStG eingestellt. 1. Gemäß Paragraph 50, VwGVG in Verbindung mit Paragraph 38, VwGVG wird der Beschwerde Folge gegeben, das angefochtene Straferkenntnis behoben und das Verwaltungsstrafverfahren gem Paragraph 45, Absatz eins, Ziffer eins, VStG eingestellt.

2. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß § 25a VwGG eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art 133 Abs 4 B-VG unzulässig. 2. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß Paragraph 25 a, VwGG eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Artikel 133, Absatz 4, B-VG unzulässig.

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diese Entscheidung kann binnen sechs Wochen ab der Zustellung Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof, Freyung 8, 1010 Wien, oder außerordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof erhoben werden. Die Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist direkt bei diesem, die außerordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist beim Landesverwaltungsgericht Tirol einzubringen.

Die genannten Rechtsmittel sind von einem bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw einer bevollmächtigten Rechtsanwältin abzufassen und einzubringen, und es ist eine Eingabegebühr von Euro 240,00 zu entrichten.

Entscheidungsgründe

Dem Beschwerdeführer wurde durch Hinterlegung am 07.05.2015 nachstehendes Straferkenntnis zugestellt:

„Es wird Ihnen als handelsrechtlicher Geschäftsführer des Gewerbes „Bestattung“ zur Last gelegt, dass Sie seit zumindest 10.02.2014 den Standort Ihres Gewerbes von Y, Adresse 1 nach Y, Adresse 2 verlegt haben und dies der zuständigen Behörde nicht gemäß § 46 Abs. 2 GewO angezeigt haben, obwohl folgende Vorgänge der Behörde anzuzeigen sind: „Es wird Ihnen als handelsrechtlicher Geschäftsführer des Gewerbes „Bestattung“ zur Last gelegt, dass Sie seit zumindest 10.02.2014 den Standort Ihres Gewerbes von Y, Adresse 1 nach Y, Adresse 2 verlegt haben und dies der zuständigen Behörde nicht gemäß Paragraph 46, Absatz 2, GewO angezeigt haben, obwohl folgende Vorgänge der Behörde anzuzeigen sind:

-
- der Beginn und die Einstellung der Ausübung des Gewerbes in einer weiteren Betriebsstätte,
- die Verlegung des Betriebes eines Gewerbes in einen anderen Standort und
-
- die Verlegung des Betriebes einer weiteren Betriebsstätte in einen anderen Standort.

Diese Verwaltungsübertretung wurde im Zuge eines Erhebungsauftrages des Gewerbereferates des Bezirkshauptmannschaft Z am 20.11.2014 festgestellt.

Sie haben dadurch eine Verwaltungsübertretung gemäß § 46 Abs. 2 GewO iVm § 367 Z 16 GewO begangen. Sie haben dadurch eine Verwaltungsübertretung gemäß Paragraph 46, Absatz 2, GewO in Verbindung mit Paragraph 367, Ziffer 16, GewO begangen.

Aus diesem Grunde wird gegen Sie gemäß § 367 Z 16 GewO in Anwendung des § 47 des Verwaltungsstrafgesetzes eine Geldstrafe in der Höhe von EUR 200,-- verhängt. Aus diesem Grunde wird gegen Sie gemäß Paragraph 367, Ziffer 16, GewO in Anwendung des Paragraph 47, des Verwaltungsstrafgesetzes eine Geldstrafe in der Höhe von EUR 200,-- verhängt.

Im Falle der Uneinbringlichkeit der Geldstrafe tritt an deren Stelle eine Ersatzfreiheitsstrafe in der Dauer von 2 Tagen.

Ferner haben Sie als Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens gemäß § 64 Abs 2 Verwaltungsstrafgesetz EUR 20,-- zu bezahlen. Ferner haben Sie als Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens gemäß Paragraph 64, Absatz 2, Verwaltungsstrafgesetz EUR 20,-- zu bezahlen.

Sohin insgesamt EUR 220,--“

Innerhalb offener Beschwerdefrist wurde nachstehende Beschwerde erhoben:

„Sehr geehrter Herr Dr. B

Im gegenständlichen Verfahren stelle ich als Beschuldigter den

Antrag

auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand aus medizinischen Gründen sowie Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung und hole hiermit die versäumte Handlung nach und erhebe

Beschwerde

gegen das Straferkenntnis ****1 vom 28.4.2015 und stelle den Antrag das Verwaltungsstrafverfahren einzustellen und den im Verfahren unvertretenen Beschuldigen im Rahmen der Manuduktionspflicht anzuleiten.

Begründung

Der Beschuldigte war - wie von der Behörde festgestellt - bis zum 15. Jänner 2015 gewerberechtlicher Geschäftsführer der "C C & CO OG" in Y. Dieses Unternehmen hatte seinen Sitz immer am korrekt gemeldeten Sitz Adresse 1 in Y. An der behaupteten Betriebsstätte gab es lediglich ein privates Büro des Herrn C C. Das Schaufenster dieses Büros diente aufgrund der verkehrsgünstigen Lage als Schaufenster für das Bestattungsunternehmen sowie als Zustelladresse (w eil dort die Post verlässlicher an kommt als am abgelegenen Firmensitz an der Adresse 1), was aber nicht anzeigepflichtig war und ist. Für sonstige großartige Tätigkeiten waren die Räumlichkeiten schon aufgrund der geringen Größe nicht geeignet. Richtig ist, dass die Nutzung dieser Räume als Betriebsstätte im Gespräch waren, dazu kam es allerdings nie.

Ich war nicht bloß gewerberechtlicher Geschäftsführer bei der OG, sondern auch gesetzlicher Vertreter der Gesellschafterin Bestattungsanstalt D. Herr C C und ich waren gemeinsam zeichnungsberechtigt und aus diesem Grunde weiß ich auch genau, dass es keinen Miet- oder sonstigen Vertrag des Bestattungsunternehmens über diese Räumlichkeiten gab. Herr C C hat ja eben seine Kunden aufgesucht und deshalb auch keine großartigen Räumlichkeiten als Betriebsstätte benötigt.

Die gegenständlichen Räumlichkeiten an der Adresse 2 in Y habe ich einmal kurz vor oder nach Gründung des Unternehmens besichtigt (damals wurde noch um gebaut) und dann erst wie der Ende Jänner/Anfang Februar 2015, als ich den Vertrag mit Herrn C C (wegen zahlreicher Pflichtverletzungen seinerseits) gekündigt habe.

Als gewerberechtlicher Geschäftsführer habe ich niemals feststellen können, dass die Räumlichkeiten in der Adresse 2 in Y als Betriebsstätte des Bestattungsunternehmens verwendet worden wären. Dies erscheint mir mangels Eignung auch schwer möglich. Herr C C hat mich nach Kündigung des Vertrages auch mal mit der ausdrücklichen Begründung aus dem Büro geworfen, dass es eben die von ihm privat gemieteten Räumlichkeiten wären und ich (als Vertreter der beteiligten Gesellschafterin) dort nicht verloren hätte. Sollte Herr C C die Räumlichkeiten während meiner Zeit als gewerberechtlicher Geschäftsführer jemals als Betriebsstätte verwendet haben, dann geschah dies ohne mein Wissen und ohne m ein Einverständnis, was mir subjektiv nicht anzulasten wäre. Auch wenn das Vertrauensverhältnis zu Herrn C C inzwischen stark gelitten hat, gehe ich nicht von einer rechtswidrigen Verwendung der Räumlichkeiten aus.

Ein Erhebungsorgan hat sich bei mir niemals gemeldet. Dies wäre bei Zutreffen der Aktenlage wohl geboten gewesen, weshalb die angebliche "Feststellung" bestritten und ein Irrtum angenommen wird.

Beweismittel: PV

Zeuge C C, Adresse 1 in Y

Firmenbuchauszug

Zeuge im Straferkenntnis genanntes Erhebungsorgan, Daten unbekannt

A A"

Infolge der erhobenen Beschwerde wurde vom Landesverwaltungsgericht Tirol am 03.02.2016 eine öffentliche mündliche Verhandlung durchgeführt, bei der der Beschwerdeführer sowie die Zeugen C C und E E einvernommen wurden. Ferner wurde Beweis aufgenommen durch Einsichtnahme in den Akt der Bezirkshauptmannschaft Z mit der Zahl ****1 sowie in dem am 11.02.2015 übermittelte Schreiben des Beschwerdeführers samt Anhang (Anmeldung zum Firmenbuch sowie in den Auszug des Firmenbuches über die gelöschte Firma C C & CO OG und in das Schreiben des Beschwerdeführers vom 15.01.2015 samt Anlage sowie vom 02.02.2015).

Aus dem vorgelegten Akt lässt sich entnehmen, dass eine Anzeige des erhebenden Beamten beim Gewerbeferat am 21.11.2014 einlangte, wonach aufgrund eines Erhebungsauftrages am 20.11.2014 um 11.05 Uhr festgestellt worden sei, dass die im Betreff genannte Firma seit zumindest 10.02.2014 eine weitere Betriebsstätte des Bestattungsgewerbes im Standort Y, Adresse 2 betreibt, ohne diese bei der hiesiger Gewerbebehörde angezeigt zu haben. Der Hauptsitz der Firma sei in Y, Adresse 1. Dieser Anzeige ist eine Kopie über zwei angefertigte Fotos der Örtlichkeit Adresse 2 angeschlossen gewesen.

Aus dem vorgelegten Akt ergibt sich, dass mit Gesellschaftsvertrag vom 26.04.2013 die Firma C C & CO OG gegründet wurde. Im Firmenbuch ist als Geschäftsanschrift Adresse 1, Y und als Geschäftszweig Bestattungswesen angeführt. Unbeschränkt haftende Gesellschafter sind Herr C C sowie die Bestattungsanstalt D. Nach außen hin vertretungsbefugtes Organ der Bestattungsanstalt D ist der Beschwerdeführer, der auch der Firma C C & CO OG die Gewerbeberechtigung zur Verfügung stellte. Er wurde gewerberechtlicher Geschäftsführer.

Vom Erhebungsorgan E E wurde über Anfrage des Gewerbereferates mitgeteilt, dass es sich bei der gegenständlichen Betriebsanlage nicht um Schaufenster handle. Laut Angaben von Herrn C habe er sein Büro sowie auch Geschäftspapiere, Drucker, PC, Schauurnen am gegenständlichen Standort und würden Kundengespräche bzw Aufträge abgewickelt. Herr C habe lediglich seinen Wohnsitz in Y, Adresse 1.

Herr C C wurde vom Landesverwaltungsgericht Tirol als Zeuge befragt und gab er an, dass er in der Firma des Beschwerdeführers weiterer Gesellschafter der Firma C C & CO OG gewesen ist. Der Standort der Firma sei Y, Adresse 1 gewesen. Dort habe sich die Buchhaltung und ein 8 m² großen Büroraum befunden. Er habe dort auch gewohnt. Ein Schauraum sei bei der Adresse 2 in Y vorhanden gewesen. Dort habe er die Parten und die Urnen aufgestellt. Zu diesem Schauraum gehört ein Raum, welches über ein WC verfügte. Dieser Raum habe 13 m² betragen. In diesem Raum sei ein Tisch vorhanden gewesen und Urnen. An der Adresse 1 habe er die Einrichtung und einen Computer gehabt. Er war dort tätig. Er sei zwischen den Orten hin und her gependelt. Das Telefon sei in der Adresse 1 gewesen. Er habe über ein Handy verfügt und konnte vom Telefon in der Adresse 1 auf dieses umgeschaltet werden. Grundidee des Unternehmens sei gewesen, dass er zu den Leuten hinfahre. Geschäfte, die er abgeschlossen habe, seien bei den Leuten zu Hause gemacht worden. Daheim habe er Parten geschrieben und seien diese nur dort aufgehängt worden. Ein Organ der Bezirkshauptmannschaft Z sei bei ihm vorbeigekommen und habe ihm gesagt, er solle eine Ummeldung machen, nachdem er alles im Schaukasten habe. Die Räumlichkeiten sind von ihm gemietet worden. Der Raum wurde nicht vom Bestattungsunternehmen angemietet.

E E gab an, dass er einen Erhebungsauftrag bekommen habe und zwar deshalb, weil eine Anzeige vorgelegen sei, dass die Mindestanforderungen für das Gewerbe nicht eingehalten werden. Er habe deshalb die Kontrolle gemacht und habe die Mutter von Herrn C ihm gesagt, dass ihr Sohn nur dort wohnhaft sei, der Betrieb sei in Adresse 2. Er habe mit Herrn C einen Termin vereinbart und habe wahrgenommen, dass dort ein Faxgerät stehe und ein Schreibtisch. Es sei wie in einem Büro eingerichtet gewesen. Er habe ihn kontaktiert und habe dieser gesagt, dass er die Büroarbeiten in der Adresse 1 vornehme. Der Schauraum sei in der Adresse 2. Infolgedessen habe er die Anzeige gemacht. Ob eine Standortverlegung vorgenommen worden sei, wisse er nicht. Die Örtlichkeiten in der Adresse 1 seien von ihm nicht besichtigt worden. Der Raum sei als eng zu bezeichnen gewesen. Es habe dort eine Preisliste gegeben und seien Urnen vorhanden gewesen.

Der Beschwerdeführer gab an, dass sich aus dem Unternehmenszweck ergebe, dass vom Bestattungsunternehmen die Kunden zu Hause besucht werden. Aus diesem Grund sei nur eine Buchhaltung angefallen. Der Sitz des Unternehmens war Adresse 1, dort sei Marketing und Buchhaltung gemacht worden. Als Werbemaßnahme ist man auf die Idee gekommen, ein Schaufenster im Zentrum zu mieten und habe dies Herr C gemacht. Der Beschwerdeführer gab an, dass es sich für ihn um keinen Arbeitsraum, sondern um einen Abstellraum gehandelt habe. Er dürfte 10 m² groß gewesen sein und sei ums Eck gegangen. Im Raum seien nur weiteren Urnen vorhanden gewesen und Aufbahrungsgegenstände wie zum Beispiel Kerzenständer oder Ständer für Parten.

Die Firma habe nur im Zeitraum Mai 2013 bis April 2015 bestanden.

§ 46 Abs 1 GewO normiert, dass soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, die Gewerbeberechtigung zur Ausübung des Gewerbes in weiteren Betriebsstätten entsprechend den Anzeigen gemäß Abs. 2 berechtigt. Paragraph 46, Absatz eins, GewO normiert, dass soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, die Gewerbeberechtigung zur Ausübung des Gewerbes in weiteren Betriebsstätten entsprechend den Anzeigen gemäß Absatz 2, berechtigt.

Nach Abs 2 leg cit hat der Gewerbeinhaber folgende Vorgänge der Behörde anzuzeigen Nach Absatz 2, leg cit hat der Gewerbeinhaber folgende Vorgänge der Behörde anzuzeigen:

1.
den Beginn und die Einstellung der Ausübung des Gewerbes in einer weiteren Betriebsstätte,
2. die Verlegung des Betriebes eines Gewerbes in einen anderen Standort und

3. die Verlegung des Betriebes einer weiteren Betriebsstätte in einen anderen Standort.

Nach Abs 3 leg cit gilt die Anzeigepflicht nicht für Nach Absatz 3, leg cit gilt die Anzeigepflicht nicht für

1.

die Ausübung des Gewerbes auf Messen und messeähnlichen Veranstaltungen im Rahmen der für die Messe oder messeähnliche Veranstaltung geltenden Bestimmungen und

2.

Räumlichkeiten, die nur der Aufbewahrung von Waren oder Betriebsmitteln dienen oder in denen in einem Standort des Gewerbes verkaufte Waren nur ausgefolgt werden.

Standort der Gewerbeberechtigung ist jener im Gewerberegister eingetragene Ort, an dem sich der wirtschaftliche/organisatorische Mittelpunkt eines gewerblichen Unternehmens bzw einer gewerblichen Tätigkeit befindet, wo insbesondere der Kundeverkehr stattfindet und sonstige betriebsinterne Erledigungen (zB Ausstellen von Rechnungen) durchgeführt werden. Bei Gewerbe, die im Wesentlichen Tätigkeiten zum Gegenstand haben, die außerhalb von Betriebsstätten verrichtet werden, und der Standort jene Betriebsstätte als ständige Einrichtung ist zu verstehen, wo sich zumindest in der Regel der Verkehr des Unternehmens mit seinen Kunden abspielt, wo und über welche Betriebsstätte das Unternehmen für Kunden erreichbar ist und wo regelmäßig die Mehrzahl der internen Geschäftsvorgänge abgewickelt wird.

Im gegenständlichen Straferkenntnis wird dem Beschwerdeführer als „handelsrechtlicher Geschäftsführer des Gewerbes Bestattung“ zur Last gelegt, dass er seit zumindest 10.02.2014 als Standort seines Gewerbes Adresse 1 nach Adresse 2 in Y verlegt hat, ohne dies der zuständigen Behörde angezeigt zu haben.

Dieser Schuldvorwurf wird vom Beschwerdeführer bestritten und gab er an, dass die Gewerbeausübung in Y, Adresse 1 stattfand. Dort sei die „Zentrale“ gewesen und sei vom zweiten Gesellschafter die Tätigkeiten für das Gewerbe durchgeführt worden. Bei Adresse 2 habe es sich nur um ein Schaufenster gehandelt. Hinsichtlich der Anzeigepflicht berufe er sich auf § 46 Abs 2 Z 2 GewO. Dieser Schuldvorwurf wird vom Beschwerdeführer bestritten und gab er an, dass die Gewerbeausübung in Y, Adresse 1 stattfand. Dort sei die „Zentrale“ gewesen und sei vom zweiten Gesellschafter die Tätigkeiten für das Gewerbe durchgeführt worden. Bei Adresse 2 habe es sich nur um ein Schaufenster gehandelt. Hinsichtlich der Anzeigepflicht berufe er sich auf Paragraph 46, Absatz 2, Ziffer 2, GewO.

Vom Zeugen C wird geschildert, dass er zwischen Adresse 1 und Adresse 2 hin und her gependelt sei. Ein Schaukasten habe sich in Adresse 2 befunden. In der Adresse 1 habe er die Einrichtung gehabt und einen Computer. Dort sei auch ein Festnetz vorhanden gewesen. Von diesem konnte er auf sein Handy umschalten. Eine Ummeldung habe er infolge der Vorsprache des Kontrollorganes vorgenommen.

Der Zeuge E konnte über die Tätigkeit Adresse 1 nichts aussagen. Vom Kontrollorgan wurde auch eine Anzeige erstattet, wonach eine weitere Betriebsstätte nicht angezeigt wurde.

Das Landesverwaltungsgericht Tirol geht davon aus, dass dem Beschwerdeführer nicht eine Übertretung nach § 46 Abs 2 Z 2 sondern eine solche nach § 46 Abs 2 Z 1 anzulasten gewesen wäre. Das Landesverwaltungsgericht Tirol geht davon aus, dass dem Beschwerdeführer nicht eine Übertretung nach Paragraph 46, Absatz 2, Ziffer 2, sondern eine solche nach Paragraph 46, Absatz 2, Ziffer eins, anzulasten gewesen wäre.

Es wurde somit ein falscher Schuldvorwurf erhoben, sodass der Beschwerde letztendlich stattzugeben und spruchgemäß zu entscheiden ist.

Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage iSd Art 133 Abs 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Die gegenständliche Entscheidung weicht weder von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer solchen. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Ebenfalls liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor. Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage iSd Artikel 133, Absatz 4, B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Die gegenständliche Entscheidung weicht weder von der bisherigen Rechtsprechung des

Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer solchen. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Ebenfalls liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

Landesverwaltungsgericht Tirol

Dr. Klaus Dollenz

(Richter)

Schlagworte

Falscher Schuldvorwurf; falsche Übertretung

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:LVWGTI:2016:LVwG.2015.14.1527.2

Zuletzt aktualisiert am

12.04.2016

Quelle: Landesverwaltungsgericht Tirol LVwg Tirol, <https://www.lvwg-tirol.gv.at>

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at