

TE Lvwg Erkenntnis 2014/5/8 KUVS-2130/5/2013

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 08.05.2014

Entscheidungsdatum

08.05.2014

Index

40/01 Verwaltungsverfahren

50/01 Gewerbeordnung

Norm

GewO 1994 §5 Abs2

GewO 1994 §366 Abs1 Z1

VStG §44a Z1

1. GewO 1994 § 5 heute
2. GewO 1994 § 5 gültig ab 01.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 94/2017
3. GewO 1994 § 5 gültig von 01.08.2002 bis 30.04.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 111/2002
4. GewO 1994 § 5 gültig von 01.07.1997 bis 31.07.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 63/1997
5. GewO 1994 § 5 gültig von 19.03.1994 bis 30.06.1997
1. GewO 1994 § 366 heute
2. GewO 1994 § 366 gültig ab 28.04.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 204/2022
3. GewO 1994 § 366 gültig von 01.10.2018 bis 27.04.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 45/2018
4. GewO 1994 § 366 gültig von 01.05.2018 bis 30.09.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 94/2017
5. GewO 1994 § 366 gültig von 29.03.2016 bis 30.04.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 155/2015
6. GewO 1994 § 366 gültig von 10.07.2015 bis 28.03.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 81/2015
7. GewO 1994 § 366 gültig von 27.03.2015 bis 09.07.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 18/2015
8. GewO 1994 § 366 gültig von 14.09.2012 bis 26.03.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 85/2012
9. GewO 1994 § 366 gültig von 19.08.2010 bis 13.09.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 66/2010
10. GewO 1994 § 366 gültig von 16.06.2010 bis 18.08.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 39/2010
11. GewO 1994 § 366 gültig von 27.02.2008 bis 15.06.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 42/2008
12. GewO 1994 § 366 gültig von 15.01.2005 bis 26.02.2008 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 131/2004
13. GewO 1994 § 366 gültig von 01.12.2004 bis 14.01.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 131/2004
14. GewO 1994 § 366 gültig von 01.01.2002 bis 30.11.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 136/2001
15. GewO 1994 § 366 gültig von 01.09.2000 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 88/2000
16. GewO 1994 § 366 gültig von 11.08.2000 bis 31.08.2000 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 88/2000
17. GewO 1994 § 366 gültig von 19.03.1994 bis 10.08.2000

1. VStG § 44a heute
2. VStG § 44a gültig ab 01.02.1991

Text

Das Landesverwaltungsgericht Kärnten hat durch seinen Richter xxx über die Beschwerde des xxx, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Wolfsberg vom 20.8.2013, Zahl: xxx, wegen einer Verwaltungsübertretung nach der Gewerbeordnung 1994 – GewO 1994, zu Recht erkannt:

I. Der Beschwerde wird gemäß § 50 VwGVG römisch eins. Der Beschwerde wird gemäß Paragraph 50, VwGVG

F o l g e g e g e b e n

und das angefochtene Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Wolfsberg vom 20.8.2013, Zahl: xxx

a u f g e h o b e n .

II. Das Verwaltungsstrafverfahren wird gemäß § 38 VwGVG iVm § 45 Abs. 1 Z 3 VStGrömisch zwei. Das Verwaltungsstrafverfahren wird gemäß Paragraph 38, VwGVG in Verbindung mit Paragraph 45, Absatz eins, Ziffer 3, VStG

e i n g e s t e l l t .

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

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I. Sachverhalt und Beschwerdevorbringen:römisch eins. Sachverhalt und Beschwerdevorbringen:

Aus dem Aktenvermerk der Bezirkshauptmannschaft Wolfsberg vom 5.4.2013, Zahl: xxx, geht hervor, dass xxx am 28.3.2013 nachfolgenden Sachverhalt zur Anzeige brachte:

„xxx begehe nach wie vor eine unbefugte Gewerbeausübung. Mit der „xxx.“ im Standort xxx, wird ein Repräsentanz-Büro betrieben. Es handle sich um eine im Firmenbuch nicht aufscheinende Zweigstelle der Englischen Gesellschaft. Angeboten werden Web-Hostings und Web-Administrationen. Der Server befinde sich in Deutschland und es würden mindestens 20 bis 30 Web-Seiten ohne Impressum betrieben werden.

Weiters betreibt er die „xxx“ im Standort xxx als Domainnehmer und Administrator. Für eine derartige Firma wurde eine Schein-Limited In Großbritannien gelöscht, welche offenbar mit diesem Wortlaut weiter betrieben werde. Beispielsweise werde die Internet- Seite xxx des amtsbekannten xxx betreut.“

Nach erfolgter Aufforderung zur Rechtfertigung vom 29.5.2013, Zahl: xxx, auf welche der Beschwerdeführer nicht reagierte, wurde dem Beschwerdeführer mit Straferkenntnis vom 20.8.2013, Zahl: xxx, folgende Verwaltungsübertretung zur Last gelegt:

„Sie haben, wie am 5.4.2013 zur Anzeige gebracht wurde,

1. ein Repräsentanz-Büro „xxx.“ im Standort xxx, betrieben sowie
2. Web-Hostings und Web-Administrationen angeboten und
3. als Domainnehmer und Administrator die Internetseite „xxx“ im Standort xxx, betrieben,

sohin durch die Punkte 1. – 3. das Gewerbe „Dienstleistungen in der automatischen Datenverarbeitung und Informationstechnik“ ausgeübt, ohne über die hierzu erforderliche Gewerbeberechtigung zu verfügen.“

Der Beschuldigte habe dadurch die Rechtsvorschrift des § 366 Abs. 1 Z 1 iVm § 5 Abs. 2 Gewerbeordnung 1994 verletzt. Daher wurde eine Geldstrafe von € 500,-- (Ersatzfreiheitsstrafe 1 Tag) nach § 366 Abs. 1 GewO 1994 verhängt.Der Beschuldigte habe dadurch die Rechtsvorschrift des Paragraph 366, Absatz eins, Ziffer eins, in Verbindung mit Paragraph 5, Absatz 2, Gewerbeordnung 1994 verletzt. Daher wurde eine Geldstrafe von € 500,-- (Ersatzfreiheitsstrafe 1 Tag) nach Paragraph 366, Absatz eins, GewO 1994 verhängt.

Dagegen erhob der Beschwerdeführer fristgerecht das nunmehr als Beschwerde zu wertende Rechtsmittel der Berufung und führte darin aus, dass das Straferkenntnis vollkommen falsch sei. Dass RepräsentanzBüro „xxx.“ übe

keine gewerberechtlichen Arbeiten in Österreich aus, sondern sei lediglich ein Büro, das als Repräsentanz der in London ansässigen Firma xxx dient. Für 2014 sei die Gründung einer Gesellschaft in Österreich als Zweigstelle geplant und werden erst dann Tätigkeiten ausgeübt, wofür auch die notwendigen Gewerbeberechtigungen beantragt werden würden. Die Internetseite „xxx“ werde vom Beschwerdeführer betrieben, doch würden über diese Seite keine Waren oder Dienstleistungen angeboten, die eine Gewerbepflicht begründen würden. Für den Betrieb einer Homepage sei jedenfalls keine Gewerbeberechtigung erforderlich.

Obiger Sachverhalt ergibt sich aus den vorgelegten Gesamttat.

II. Rechtslage:römisch zwei. Rechtslage:

§ 44a VStG lautet: Paragraph 44 a, VStG lautet:

Der Spruch hat, wenn er nicht auf Einstellung lautet, zu enthalten:

1. die als erwiesen angenommene Tat;
2. die Verwaltungsvorschrift, die durch die Tat verletzt worden ist;
3. die verhängte Strafe und die angewendete Gesetzesbestimmung;
4. den etwaigen Ausspruch über privatrechtliche Ansprüche;
5. im Fall eines Straferkenntnisses die Entscheidung über die Kosten.

§ 45 Abs. 1 VStG lautet:Paragraph 45, Absatz eins, VStG lautet:

Die Behörde hat von der Einleitung oder Fortführung eines Strafverfahrens abzusehen und die Einstellung zu verfügen, wenn

1. die dem Beschuldigten zur Last gelegte Tat nicht erwiesen werden kann oder keine Verwaltungsübertretung bildet;
2. der Beschuldigte die ihm zur Last gelegte Verwaltungsübertretung nicht begangen hat oder Umstände vorliegen, die die Strafbarkeit aufheben oder ausschließen;
3. Umstände vorliegen, die die Verfolgung ausschließen;
4. die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat und das Verschulden des Beschuldigten gering sind;
5. die Strafverfolgung nicht möglich ist;
6. die Strafverfolgung einen Aufwand verursachen würde, der gemessen an der Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und der Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat unverhältnismäßig wäre.

Anstatt die Einstellung zu verfügen, kann die Behörde dem Beschuldigten im Fall der Z 4 unter Hinweis auf die Rechtswidrigkeit seines Verhaltens mit Bescheid eine Ermahnung erteilen, wenn dies geboten erscheint, um ihn von der Begehung strafbarer Handlungen gleicher Art abzuhalten. Anstatt die Einstellung zu verfügen, kann die Behörde dem Beschuldigten im Fall der Ziffer 4, unter Hinweis auf die Rechtswidrigkeit seines Verhaltens mit Bescheid eine Ermahnung erteilen, wenn dies geboten erscheint, um ihn von der Begehung strafbarer Handlungen gleicher Art abzuhalten.

§ 50 VwGVG lautet:Paragraph 50, VwGVG lautet:

Sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist, hat das Verwaltungsgericht über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG in der Sache selbst zu entscheiden. Sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist, hat das Verwaltungsgericht über Beschwerden gemäß Artikel 130, Absatz eins, Ziffer eins, B-VG in der Sache selbst zu entscheiden.

III. Erwägungen:römisch drei. Erwägungen:

Nach § 44 a Z 1 VStG hat der Spruch des Straferkenntnisses „die als erwiesen angenommene Tat“ zu enthalten. Die Umschreibung der Tat hat so präzise zu sein, dass der Beschuldigte seine Verteidigungsrechte wahren kann und er nicht der Gefahr einer Doppelbestrafung ausgesetzt ist, sie muss mithin die Zuordnung des Tatverhaltes zur Verwaltungsvorschrift, die durch die Tat verletzt worden ist, in Ansehung aller Tatbestandsmerkmale, die zur Individualisierung und Konkretisierung des inkriminierten Verhaltens erforderlich sind, ermöglichen (vgl. VwGH

20.07.1988, Zahl 86/01/0258; 31.01.2000, Zahl 97/10/0139). Nach Paragraph 44, a Ziffer eins, VStG hat der Spruch des Straferkenntnisses „die als erwiesen angenommene Tat“ zu enthalten. Die Umschreibung der Tat hat so präzise zu sein, dass der Beschuldigte seine Verteidigungsrechte wahren kann und er nicht der Gefahr einer Doppelbestrafung ausgesetzt ist, sie muss mithin die Zuordnung des Tatverhaltes zur Verwaltungsvorschrift, die durch die Tat verletzt worden ist, in Ansehung aller Tatbestandsmerkmale, die zur Individualisierung und Konkretisierung des inkriminierten Verhaltens erforderlich sind, ermöglichen vergleiche VwGH 20.07.1988, Zahl 86/01/0258; 31.01.2000, Zahl 97/10/0139).

Eine ausreichende Konkretisierung wird aber in aller Regel die Angabe von Tatort, Tatzeit sowie des wesentlichen Inhaltes des Tatgeschehens bedingen (VwGH 27.04.2011, Zl. 2010/08/0091).

Der Spruch hat die Anführung des Zeitpunktes der Begehung der Tat und - falls es sich um einen Zeitraum handelt - dessen Anfang und Ende in einer kalendermäßig eindeutig umschriebenen Art zu umfassen (VwGH 22.02.2006, Zahl 2005/17/0195 und 20.11.2008, Zahl 2007/09/0255).

Entsprechend der ständigen höchstgerichtlichen Judikatur hat der Spruch eines Straferkenntnisses somit den Zeitpunkt der Begehung der Tat, falls es sich um einen Zeitraum handelt, auch dessen Ende, in einer kalendermäßig eindeutig umschriebenen Art zu umfassen.

Im Spruch des bekämpften Straferkenntnisses wird zur Tatzeit nichts konkretes ausgeführt, sondern lediglich darauf Bezug genommen wann der dem Straferkenntnis zugrunde liegende Sachverhalt zur Anzeige gebracht wurde, nämlich am 5.4.2013. Selbst dies steht im Widerspruch zur Anzeige vom 5.4.2013, Zahl: xxx, da aus dem Aktenvermerk vom 5.4.2013, Zahl: xxx, hervorgeht, dass der verwaltungsstrafrechtlich relevante Sachverhalt am 28.3.2013 angezeigt wurde. Eine Aussage über die Tatzeit bzw. den Tatzeitraum der angelasteten Verwaltungsübertretung kann daraus jedenfalls nicht geschlossen werden. Die Zitierung des Datums der Anzeigenerstattung durch das Gewerbereferat der Bezirkshauptmannschaft Wolfsberg lässt keinen Rückschluss auf die Tatzeit bzw. den Tatzeitraum zu.

Wenn der Spruch des Straferkenntnisses keine oder unrichtige Angaben über den Zeitpunkt der Tat enthält, belastet dies das Straferkenntnis mit inhaltlicher Rechtswidrigkeit (vgl. VwGH 09.11.1988, Zahl 88/03/0043). Wenn der Spruch des Straferkenntnisses keine oder unrichtige Angaben über den Zeitpunkt der Tat enthält, belastet dies das Straferkenntnis mit inhaltlicher Rechtswidrigkeit vergleiche VwGH 09.11.1988, Zahl 88/03/0043).

Dem Konkretisierungsgebot des § 44 a Z 1 VStG wurde somit nicht entsprochen. Dem Konkretisierungsgebot des Paragraph 44, a Ziffer eins, VStG wurde somit nicht entsprochen.

Nach § 45 Abs 1 Z 3 VStG hat die Behörde von der Einleitung oder Fortführung eines Strafverfahrens abzusehen und die Einstellung zu verfügen, wenn Umstände vorliegen, die die Verfolgung ausschließen. Das ist gemäß § 31 Abs 1 VStG dann der Fall, wenn gegen eine Person binnen der Verjährungsfrist von der Behörde keine Verfolgungshandlung (§ 32 Abs 2 und 3 VStG) vorgenommen worden ist. Eine derartige Verfolgungshandlung muss eine bestimmte Verwaltungsübertretung zum Gegenstand haben; das erfordert, dass sie sich auf alle der späteren Bestrafung zugrundeliegenden Sachverhaltselemente beziehen muss. Dazu zählt grundsätzlich auch die Nennung des Tatortes und der Tatzeit. (VwGH 24.01.2013, Zl. 2012/07/0025) Nach Paragraph 45, Absatz eins, Ziffer 3, VStG hat die Behörde von der Einleitung oder Fortführung eines Strafverfahrens abzusehen und die Einstellung zu verfügen, wenn Umstände vorliegen, die die Verfolgung ausschließen. Das ist gemäß Paragraph 31, Absatz eins, VStG dann der Fall, wenn gegen eine Person binnen der Verjährungsfrist von der Behörde keine Verfolgungshandlung (Paragraph 32, Absatz 2 und 3 VStG) vorgenommen worden ist. Eine derartige Verfolgungshandlung muss eine bestimmte Verwaltungsübertretung zum Gegenstand haben; das erfordert, dass sie sich auf alle der späteren Bestrafung zugrundeliegenden Sachverhaltselemente beziehen muss. Dazu zählt grundsätzlich auch die Nennung des Tatortes und der Tatzeit. (VwGH 24.01.2013, Zl. 2012/07/0025)

Bei der Umschreibung der für eine Verfolgungshandlung wesentlichen Kriterien in § 32 Abs 2 VStG wird auf eine bestimmte Person abgestellt, der eine konkrete strafbare Handlung oder Unterlassung angelastet wird, sodass sich die Verfolgungshandlung auf eine bestimmte physische Person als Beschuldigter, ferner auf eine bestimmte Tatzeit, den ausreichend zu konkretisierenden Tatort und sämtliche Tatbestandselemente der durch die Tat verletzten Verwaltungsvorschriften beziehen muss. Der Verfolgungshandlung muss entnommen werden können, gegen welche Tat sich die Verfolgung der Behörde richtet. Das bedeutet, dass eine Verfolgungshandlung nur dann die Verjährung unterbricht, wenn sie sich auf alle der Bestrafung zugrundeliegenden Sachverhaltselemente bezogen hat. (VwGH 27.02.2013, 2010/03/0036) Bei der Umschreibung der für eine Verfolgungshandlung wesentlichen Kriterien in

Paragraph 32, Absatz 2, VStG wird auf eine bestimmte Person abgestellt, der eine konkrete strafbare Handlung oder Unterlassung angelastet wird, sodass sich die Verfolgungshandlung auf eine bestimmte physische Person als Beschuldigter, ferner auf eine bestimmte Tatzeit, den ausreichend zu konkretisierenden Tatort und sämtliche Tatbestandselemente der durch die Tat verletzten Verwaltungsvorschriften beziehen muss. Der Verfolgungshandlung muss entnommen werden können, gegen welche Tat sich die Verfolgung der Behörde richtet. Das bedeutet, dass eine Verfolgungshandlung nur dann die Verjährung unterbricht, wenn sie sich auf alle der Bestrafung zugrundeliegenden Sachverhaltselemente bezogen hat. (VwGH 27.02.2013, 2010/03/0036)

Da aus den von der belangten Behörde gesetzten Verfolgungshandlungen keine bestimmte Tatzeit hervorgeht, waren diese nicht geeignet die Verjährung (Verfolgungsverjährung) zu unterbrechen. Nach Ablauf der Verjährungsfrist (Verfolgungsverjährung) ist eine Korrektur des Tatzeitraumes nicht mehr möglich.

Der Beschwerde war daher Folge zu geben, das angefochtene Straferkenntnis aufzuheben und das Verwaltungsstrafverfahren gemäß § 45 Abs. 1 Z 3 VStG einzustellen. Der Beschwerde war daher Folge zu geben, das angefochtene Straferkenntnis aufzuheben und das Verwaltungsstrafverfahren gemäß Paragraph 45, Absatz eins, Ziffer 3, VStG einzustellen.

Auf das weitere Vorbringen in der Beschwerde vom 2.8.2013 (richtigerweise 2.9.2013) war nicht weiter einzugehen.

Gemäß § 44 Abs. 2 VwGVG konnte die Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung entfallen. Gemäß Paragraph 44, Absatz 2, VwGVG konnte die Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung entfallen.

Zur Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Artikel 133, Absatz 4, B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen.

Rechtsmittelbelehrung

Gegen dieses Erkenntnis besteht die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Die Beschwerde bzw. Revision ist innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung des Erkenntnisses durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt einzubringen. Die Revision ist beim Landesverwaltungsgericht einzubringen. Für die Beschwerde bzw. Revision ist eine Eingabegebühr von 240,-- Euro zu entrichten.

Schlagworte

Tatzeit, Rechtswidrigkeit, Gewerbeberechtigung, Straferkenntnis, unkonkret

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:LVWGKA:2014:KUVS.2130.5.2013

Zuletzt aktualisiert am

29.10.2014

Quelle: Landesverwaltungsgericht Kärnten LVwg Kärnten, <http://www.lvwg.ktn.gv.at>