

TE Vwgh Erkenntnis 2010/12/20 2009/03/0028

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 20.12.2010

Index

10/11 Vereinsrecht Versammlungsrecht;
50/01 Gewerbeordnung;
50/03 Personenbeförderung Güterbeförderung;

Norm

GelVerkG 1996 §1 Abs1;
GelVerkG 1996 §1 Abs2;
GelVerkG 1996 §15 Abs1;
GelVerkG 1996 §2 Abs1;
GewO 1994 §1 Abs2;
GewO 1994 §1 Abs6;
GewO 1994 §366 Abs1 Z1;

VerG 2002;

1. GewO 1994 § 1 heute
2. GewO 1994 § 1 gültig ab 13.07.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 45/2018
3. GewO 1994 § 1 gültig von 19.03.1994 bis 12.07.2018

1. GewO 1994 § 1 heute
2. GewO 1994 § 1 gültig ab 13.07.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 45/2018
3. GewO 1994 § 1 gültig von 19.03.1994 bis 12.07.2018

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

Beachte

Serie (erledigt im gleichen Sinn): 2009/03/0029 E 20. Dezember 2010

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Präsident Dr. Jabloner und die Hofräte Dr. Lehofer und Mag. Nedwed als Richter, im Beisein des Schriftführers Dr. Zeleny, über die Beschwerde des H T in G, vertreten durch Dr. Harald Burmann, Dr. Peter Wallnöfer und Dr. Roman Bacher, Rechtsanwälte in 6020 Innsbruck, Meraner Straße 1, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates in Tirol vom 20. Jänner 2009, ZI uvs- 2008/K5/0062-7, betreffend Übertretung nach dem Gelegenheitsverkehrs-Gesetz (weitere Partei: Bundesminister für Verkehr, Innovation und Technologie), zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der Beschwerdeführer hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von EUR 610,60 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Mit dem angefochtenen, im Instanzenzug ergangenen Bescheid wurde dem Beschwerdeführer als Obmann und sohin als verwaltungsstrafrechtlich verantwortlichem Organ des Vereins "A K", zur Last gelegt, der angeführte Verein habe im Zeitraum vom 1. August 2006 bis 21. Juni 2007 vom Standort G aus mit nach Kennzeichen näher umschriebenen Kraftfahrzeugen gewerbsmäßig Personen transportiert (Kranken- und Behindertentransporte), ohne über die dafür erforderliche Gewerbeberechtigung zu verfügen. Er habe dadurch eine Verwaltungsübertretung nach § 366 Abs 1 Z 1 GewO 1994 iVm § 1 Abs 1, § 2 Abs 1 und § 3 Abs 1 Z 2 Gelegenheitsverkehrs-Gesetz 1996 (GelVerkG) begangen und es wurde über ihn eine Geldstrafe von EUR 2.500,-- (Ersatzfreiheitsstrafe 10 Tage) verhängt. Mit dem angefochtenen, im Instanzenzug ergangenen Bescheid wurde dem Beschwerdeführer als Obmann und sohin als verwaltungsstrafrechtlich verantwortlichem Organ des Vereins "A K", zur Last gelegt, der angeführte Verein habe im Zeitraum vom 1. August 2006 bis 21. Juni 2007 vom Standort G aus mit nach Kennzeichen näher umschriebenen Kraftfahrzeugen gewerbsmäßig Personen transportiert (Kranken- und Behindertentransporte), ohne über die dafür erforderliche Gewerbeberechtigung zu verfügen. Er habe dadurch eine Verwaltungsübertretung nach Paragraph 366, Absatz eins, Ziffer eins, GewO 1994 in Verbindung mit Paragraph eins, Absatz eins,, Paragraph 2, Absatz eins und Paragraph 3, Absatz eins, Ziffer 2, Gelegenheitsverkehrs-Gesetz 1996 (GelVerkG) begangen und es wurde über ihn eine Geldstrafe von EUR 2.500,-- (Ersatzfreiheitsstrafe 10 Tage) verhängt.

Begründend führte die belangte Behörde im Wesentlichen aus, der genannte Verein, dessen Obmann der Beschwerdeführer sei, bezwecke nach seinen Statuten die "Durchführung von humanitären und anderen Hilfeleistungen gegenüber allen Menschen, die der Hilfe bedürfen, ohne Ansehen ihrer politischen, rassischen, nationalen oder religiösen Zugehörigkeit". Als ideelle Mittel zur Erreichung des Vereinszweckes seien in der Satzung etwa freiwillige Hilfstätigkeiten auf allen Gebieten des Gesundheits- und Sozialwesens, die Erhaltung eines Erste-Hilfe- und Katastrophenhilfsdienstes, die Übernahme von Aufgaben des Rettungsdienstes und des Krankentransportes, und diverse einschlägige Ausbildungstätigkeiten vorgesehen.

Im Deliktszeitraum habe sich die Vereinstätigkeit im Wesentlichen auf die entgeltliche Durchführung von Kranken- und Behindertentransporten mit mehreren Personenkraftwagen beschränkt. Diese Fahrten seien "wochendurchgängig" vorgenommen worden, wobei pro Tag im Schnitt jedenfalls ca 25 bis 30 Fahrten erfolgt seien. Die dafür bezogenen Beförderungsentgelte (sie seien tariflich mit den Sozialversicherungsanstalten abgerechnet worden) hätten die einzige Einnahmequelle des Vereins dargestellt.

Rechtlich folgte die belangte Behörde, der gegenständliche Verein habe gewerbsmäßige Personenbeförderungen durchgeführt, ohne über die erforderliche Gewerbeberechtigung zu verfügen.

Entgegen den Behauptungen des Beschwerdeführers sei die Vereinstätigkeit mit Ertragsabsicht ausgeübt worden, zumal § 1 Abs 6 zweiter Satz GewO 1994 eine solche für Vereine nach dem Vereinsgesetz 1951 (nunmehr Vereinsgesetz 2002) vermute, wenn sie öfter als einmal in der Woche eine Tätigkeit ausüben, die bei Vorliegen der Gewerbsmäßigkeit in den Anwendungsbereich der GewO 1994 fiele. Diese gesetzliche Vermutung gelte gemäß § 1 Abs 2 GelVerkG auch im Anwendungsbereich dieses Gesetzes und komme im gegenständlichen Fall zum Tragen. Es wäre am Beschwerdeführer gelegen gewesen, die Vermutung zu widerlegen, was ihm jedoch nicht gelungen sei. Die von ihm vorgelegten Saldenlisten und die Einnahmen- und Ausgabenrechnung für das Jahr 2006 wiesen einen Gewinn auf. Alle Versuche des Beschwerdeführers, diesen zu relativieren, seien - aus näher dargestellten Gründen - nicht überzeugend. Außerdem sei zu berücksichtigen, dass es nach dem klaren Gesetzeswortlaut nicht auf einen tatsächlich erzielten Ertrag, sondern nur auf die Absicht ankomme, einen solchen zu erzielen. Wenn der Beschwerdeführer darauf hinweise, dass § 1 Abs 6 zweiter Satz GewO 1994 für Tätigkeiten von Vereinen, die dem Kernbereich der Vereinstätigkeit zuzurechnen seien, nicht zum Tragen komme, könne dem in dieser Allgemeinheit nicht gefolgt werden. In den Gesetzestext habe eine derartige Festlegung keinen Eingang gefunden. Lediglich nach dem Bericht des Handelsausschusses zur Gewerberechtsnovelle 1992 (876 BlgNR 18. GP, 3) sollte die Rechtsvermutung bei Vereinen nicht anzuwenden sein, bei denen amtsbekannt ist, dass sie nicht in Ertragsabsicht handeln, weil sie wohltätigen, sozialen Zwecken und dergleichen dienen. Maßgeblich für die Auslegung einer Rechtsnorm sei nun aber in erster Linie der Gesetzeswortlaut. Aber selbst wenn man davon ausgehe, dass eine Auslegung, wie sie sich aus dem Bericht des Handelsausschusses ergebe, dem Willen des historischen Gesetzgebers entspreche, würde dies die Anwendung der gesetzlichen Vermutung im gegenständlichen Fall nicht ausschließen. Offenkundig fehle einem Verein nämlich die Ertragsabsicht, wenn er nach seiner Konzeption als wirtschaftlich nicht selbsttragende Einheit angelegt sei, also nur durch den Empfang von Subventionen oder durch Förderungen von Personen, die nicht Vereinsmitglieder sind, in seiner Funktionsfähigkeit aufrecht erhalten werden könne. Das treffe auf den vorliegenden Verein nicht zu.

Entgegen den Behauptungen des Beschwerdeführers sei die Vereinstätigkeit mit Ertragsabsicht ausgeübt worden, zumal Paragraph eins, Absatz 6, zweiter Satz GewO 1994 eine solche für Vereine nach dem Vereinsgesetz 1951 (nunmehr Vereinsgesetz 2002) vermute, wenn sie öfter als einmal in der Woche eine Tätigkeit ausüben, die bei Vorliegen der Gewerbsmäßigkeit in den Anwendungsbereich der GewO 1994 fiele. Diese gesetzliche Vermutung gelte gemäß Paragraph eins, Absatz 2, GelVerkG auch im Anwendungsbereich dieses Gesetzes und komme im gegenständlichen Fall zum Tragen. Es wäre am Beschwerdeführer gelegen gewesen, die Vermutung zu widerlegen, was ihm jedoch nicht gelungen sei. Die von ihm vorgelegten Saldenlisten und die Einnahmen- und Ausgabenrechnung für das Jahr 2006 wiesen einen Gewinn auf. Alle Versuche des Beschwerdeführers, diesen zu relativieren, seien - aus näher dargestellten Gründen - nicht überzeugend. Außerdem sei zu berücksichtigen, dass es nach dem klaren Gesetzeswortlaut nicht auf einen tatsächlich erzielten Ertrag, sondern nur auf die Absicht ankomme, einen solchen zu erzielen. Wenn der Beschwerdeführer darauf hinweise, dass Paragraph eins, Absatz 6, zweiter Satz GewO 1994 für Tätigkeiten von Vereinen, die dem Kernbereich der Vereinstätigkeit zuzurechnen seien, nicht zum Tragen komme, könne dem in dieser Allgemeinheit nicht gefolgt werden. In den Gesetzestext habe eine derartige Festlegung keinen Eingang gefunden. Lediglich nach dem Bericht des Handelsausschusses zur Gewerberechtsnovelle 1992 (876 BlgNR 18. GP, 3) sollte die Rechtsvermutung bei Vereinen nicht anzuwenden sein, bei denen amtsbekannt ist, dass sie nicht in Ertragsabsicht handeln, weil sie wohltätigen, sozialen Zwecken und dergleichen dienen. Maßgeblich für die Auslegung einer Rechtsnorm sei nun aber in erster Linie der Gesetzeswortlaut. Aber selbst wenn man davon ausgehe, dass eine Auslegung, wie sie sich aus dem Bericht des Handelsausschusses ergebe, dem Willen des historischen Gesetzgebers entspreche, würde dies die Anwendung der gesetzlichen Vermutung im gegenständlichen Fall nicht ausschließen. Offenkundig fehle einem Verein nämlich die Ertragsabsicht, wenn er nach seiner Konzeption als wirtschaftlich nicht selbsttragende Einheit angelegt sei, also nur durch den Empfang von Subventionen oder durch Förderungen von Personen, die nicht Vereinsmitglieder sind, in seiner Funktionsfähigkeit aufrecht erhalten werden könne. Das treffe auf den vorliegenden Verein nicht zu.

Schließlich führe die Vereinstätigkeit auch zu einer Vermögensvermehrung bei Frau T - einem Vereinsmitglied -, da der Verein ein auf deren Grundstück errichtetes Betriebsgebäude nütze, das im Eigentum der T stehe. Da die Rückzahlungen für die zur Finanzierung der Baukosten aufgenommenen Kredite vom gegenständlichen Verein bestritten würden, trete mit jeder beglichenen Darlehensrate ein Vermögenszuwachs bei Frau T ein.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die Rechtswidrigkeit seines Inhalts und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend machende Beschwerde mit dem Antrag, ihn aufzuheben.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor, erstattete eine Gegenschrift und beantragte, die Beschwerde kostenpflichtig abzuweisen.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

1. Die Beschwerde zieht den von der belangten Behörde angenommenen Sachverhalt nur insoweit in Zweifel, als sie neuerlich die Gewerbsmäßigkeit der strittigen Beförderungsleistungen unter Hinweis darauf bestreitet, dass der gegenständliche Verein keine Ertragsabsicht habe. Eine solche

könne nicht unterstellt werden, wenn - wie im gegenständlichen

Fall - lediglich kostendeckend gearbeitet werde und auch allfällige Überschüsse wieder investiert würden, um Kosten von anderen Vereinstätigkeiten abzudecken. Zur Zeit könne der Verein ohnehin nur den laufenden Betrieb bezogen auf die Behinderten- und Krankentransporte zusammen mit den Rückzahlungen für die Kredite (für das Betriebsgebäude) kostendeckend bewerkstelligen, ohne die weiteren beabsichtigten mildtätigen bzw gemeinnützigen Vereinstätigkeiten finanzieren zu können.

Zu diesem Ergebnis hätte die belangte Behörde bei Einholung eines beantragten buchhalterischen Sachverständigengutachtens kommen müssen. Dabei hätte sich auch ergeben, dass der Jahresabschluss für das Geschäftsjahr 2006 nur einen rechnerischen bzw buchhalterischen Überschuss ausweise. Es treffe - aus näher dargestellten Gründen - auch nicht zu, dass einem Vereinsmitglied (Frau T) vermögenswerte Vorteile zufließen. Im Übrigen sei - wie schon im Verwaltungsverfahren - der Beschluss des Obersten Gerichtshofes (OGH) vom 12. November 1997, 4 Ob 216/97m, hervorzuheben. In diesem Verfahren gegen das Österreichische Rote Kreuz habe der OGH ausdrücklich festgehalten, dass die fehlende Ertragsabsicht "zweifelloso für den Kernbereich der Tätigkeit eines gemeinnützigen Vereines" gelte, so etwa für die Krankentransporte des Roten Kreuzes. Dieser eindeutige Rechtssatz des OGH müsse aber auch dem Verein im vorliegenden Fall zugute kommen, zumal sich die inkriminierte Tätigkeit des Vereins in keiner wie immer gearteten Form von dem im Beschluss des OGH ausdrücklich ausgenommenen Bereich des Roten Kreuzes unterscheide. Rechtlich unrichtig sei auch die Rechtsauffassung der belangten Behörde, wonach die Ertragsabsicht nur bei einer nicht selbsttragenden Einheit verneint werden könne.

2. Mit diesem Vorbringen zeigt die Beschwerde keine (relevante) Fehlerhaftigkeit des angefochtenen Bescheides auf.

2.1. Gemäß § 366 Abs 1 Z 1 GewO 1994 begeht eine Verwaltungsübertretung, die mit Geldstrafe bis zu EUR 3.600,-- zu bestrafen ist, wer ein Gewerbe ausübt, ohne die erforderliche Gewerbeberechtigung erlangt zu haben. 2.1. Gemäß Paragraph 366, Absatz eins, Ziffer eins, GewO 1994 begeht eine Verwaltungsübertretung, die mit Geldstrafe bis zu EUR 3.600,-- zu bestrafen ist, wer ein Gewerbe ausübt, ohne die erforderliche Gewerbeberechtigung erlangt zu haben.

Diese Strafbestimmung kommt gemäß § 15 Abs 1 Gelegenheitsverkehrs-Gesetz 1996 idFBGBl I Nr 24/2006 (GelVerkG) auch im Anwendungsbereich dieses Gesetzes zum Tragen, wobei die Geldstrafe nach § 15 Abs 2 GelVerkG mindestens EUR 1.453,-- zu betragen hat. Diese Strafbestimmung kommt gemäß Paragraph 15, Absatz eins, Gelegenheitsverkehrs-Gesetz 1996 in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr 24 aus 2006, (GelVerkG) auch im Anwendungsbereich dieses Gesetzes zum Tragen, wobei die Geldstrafe nach Paragraph 15, Absatz 2, GelVerkG mindestens EUR 1.453,-- zu betragen hat.

Gemäß § 1 Abs 1 GelVerkG gilt dieses Bundesgesetz für die gewerbsmäßige Beförderung von Personen mit Kraftfahrzeugen, ausgenommen die gewerbsmäßige Beförderung von Personen im Kraftfahrinienvverkehr auf Grund des Kraftfahriniengesetzes, BGBl I Nr 203/1999. Nach § 1 Abs 2 leg cit gilt für die dem GelVerkG unterliegenden Gewerbebezüge, soweit dieses Bundesgesetz nicht besondere Bestimmungen trifft, die GewO 1994 mit der Maßgabe, dass die Gewerbe nach dem GelVerkG als bewilligungspflichtige gebundene Gewerbe gelten. Gemäß Paragraph eins, Absatz eins, GelVerkG gilt dieses Bundesgesetz für die gewerbsmäßige Beförderung von Personen mit Kraftfahrzeugen, ausgenommen die gewerbsmäßige Beförderung von Personen im Kraftfahrinienvverkehr auf Grund des Kraftfahriniengesetzes, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr 203 aus 1999. Nach Paragraph eins, Absatz 2, leg cit gilt für die dem GelVerkG unterliegenden Gewerbebezüge, soweit dieses Bundesgesetz nicht besondere Bestimmungen trifft, die GewO 1994 mit der Maßgabe, dass die Gewerbe nach dem GelVerkG als bewilligungspflichtige gebundene Gewerbe gelten.

Gemäß § 2 Abs 1 GelVerkG darf die gewerbsmäßige Beförderung von Personen mit Kraftfahrzeugen im Umfang des § 1 Abs 1 leg cit nur auf Grund einer Konzession ausgeübt werden. Gemäß Paragraph 2, Absatz eins, GelVerkG darf die gewerbsmäßige Beförderung von Personen mit Kraftfahrzeugen im Umfang des Paragraph eins, Absatz eins, leg cit nur auf Grund einer Konzession ausgeübt werden.

Ausgehend von dieser Rechtslage bedarf auch die gewerbsmäßige Beförderung von Kranken und Behinderten mit Kraftfahrzeugen im Umfang des § 1 Abs 1 GelVerkG einer entsprechenden Gewerbeberechtigung (Konzession). Ausgehend von dieser Rechtslage bedarf auch die gewerbsmäßige Beförderung von Kranken und Behinderten mit Kraftfahrzeugen im Umfang des Paragraph eins, Absatz eins, GelVerkG einer entsprechenden Gewerbeberechtigung (Konzession).

2.2. Der Beschwerdeführer ist - unstrittig - Obmann des Vereins "A K"; einem Verein nach dem Vereinsgesetz 2002 (früher:

Vereinsgesetz 1951; soweit in anderen Bundesgesetzen auf Bestimmungen des Vereinsgesetzes 1951 verwiesen wird, erhält diese Verweisung nach § 32 Abs 2 Vereinsgesetz 2002, BGBl I Nr 66/2002, ihren Inhalt aus den entsprechenden Bestimmungen des Vereinsgesetzes 2002). Als solchen trifft ihn auch die verwaltungsstrafrechtliche Verantwortlichkeit nach § 9 Abs 1 VStG. Vereinsgesetz 1951; soweit in anderen Bundesgesetzen auf Bestimmungen des Vereinsgesetzes 1951 verwiesen wird, erhält diese Verweisung nach Paragraph 32, Absatz 2, Vereinsgesetz 2002, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr 66 aus 2002,, ihren Inhalt aus den entsprechenden Bestimmungen des Vereinsgesetzes 2002). Als solchen trifft ihn auch die verwaltungsstrafrechtliche Verantwortlichkeit nach Paragraph 9, Absatz eins, VStG.

2.3. Der angesprochene Verein führte - nach den ebenfalls unbestrittenen Feststellungen der belangten Behörde - im Deliktszeitraum (1. August 2006 bis 21. Juni 2007) über die gesamte Woche täglich (entgeltliche) Kranken- und Behindertentransporte durch und erzielte (nur) auf diese Art und Weise laufende Einnahmen.

Ungeachtet dessen bestreitet der Beschwerdeführer, dass die ausgeübte Tätigkeit gewerbsmäßig erfolgt sei und damit eine Gewerbeberechtigung erforderte.

Dazu ist vorweg festzuhalten, dass eine Tätigkeit nach dem maßgeblichen § 1 Abs 2 GewO 1994 gewerbsmäßig ausgeübt wird, wenn sie selbständig, regelmäßig und in der Absicht betrieben wird, einen Ertrag oder sonstigen wirtschaftlichen Vorteil im Zusammenhang mit dieser Tätigkeit zu erzielen. Bei Vereinen gemäß dem Vereinsgesetz 1951 (nunmehr: Vereinsgesetz 2002) liegt nach § 1 Abs 6 GewO 1994 die Absicht, einen Ertrag oder sonstigen wirtschaftlichen Vorteil zu erzielen, auch dann vor, wenn die Vereinstätigkeit das Erscheinungsbild eines einschlägigen Gewerbebetriebes aufweist und diese Tätigkeit - sei es mittelbar oder unmittelbar - auf Erlangung vermögensrechtlicher Vorteile für die Vereinsmitglieder gerichtet ist. Übt ein solcher Verein eine Tätigkeit, die bei Vorliegen der Gewerbsmäßigkeit in den Anwendungsbereich der GewO 1994 fiele, öfter als einmal in der Woche aus, so wird vermutet, dass die Absicht vorliegt, einen Ertrag oder sonstigen wirtschaftlichen Vorteil zu erzielen. Dazu ist vorweg festzuhalten, dass eine Tätigkeit nach dem maßgeblichen Paragraph eins, Absatz 2, GewO 1994 gewerbsmäßig ausgeübt wird, wenn sie selbständig, regelmäßig und in der Absicht betrieben wird, einen Ertrag oder sonstigen wirtschaftlichen Vorteil im Zusammenhang mit dieser Tätigkeit zu erzielen. Bei Vereinen gemäß dem Vereinsgesetz 1951 (nunmehr: Vereinsgesetz 2002) liegt nach Paragraph eins, Absatz 6, GewO 1994 die Absicht, einen Ertrag oder sonstigen wirtschaftlichen Vorteil zu erzielen, auch dann vor, wenn die Vereinstätigkeit das Erscheinungsbild eines einschlägigen Gewerbebetriebes aufweist und diese Tätigkeit - sei es mittelbar oder unmittelbar - auf Erlangung vermögensrechtlicher Vorteile für die Vereinsmitglieder gerichtet ist. Übt ein solcher Verein eine Tätigkeit, die bei Vorliegen der Gewerbsmäßigkeit in den Anwendungsbereich der GewO 1994 fiele, öfter als einmal in der Woche aus, so wird vermutet, dass die Absicht vorliegt, einen Ertrag oder sonstigen wirtschaftlichen Vorteil zu erzielen.

2.4. Wenn der Beschwerdeführer von den angesprochenen Voraussetzungen für das Vorliegen einer gewerbsmäßigen Tätigkeit die erforderliche Absicht, einen Ertrag oder sonstigen wirtschaftlichen Vorteil zu erzielen, fallbezogen in Abrede stellt, ist ihm Folgendes zu erwidern:

Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes kommt es bei der Beurteilung der Frage, ob die von einem nach dem Vereinsgesetz 2002 (früher Vereinsgesetz 1951) konstituierten Verein entfaltete Tätigkeit der GewO 1994 unterliegt, nicht darauf an, ob der Verein tatsächlich Gewinn erzielt. Entscheidend ist vielmehr, ob die Absicht besteht, einen Ertrag oder sonstigen wirtschaftlichen Vorteil zu erzielen (vgl etwa die hg Erkenntnisse vom 3. März 1999, ZI 97/04/0183, mwN, und vom 18. Februar 2009, ZI2005/04/0249). Nach der ständigen Rechtsprechung

des Verwaltungsgerichtshofes kommt es bei der Beurteilung der Frage, ob die von einem nach dem Vereinsgesetz 2002 (früher Vereinsgesetz 1951) konstituierten Verein entfaltete Tätigkeit der GewO 1994 unterliegt, nicht darauf an, ob der Verein tatsächlich Gewinn erzielt. Entscheidend ist vielmehr, ob die Absicht besteht, einen Ertrag oder sonstigen wirtschaftlichen Vorteil zu erzielen vergleiche , etwa die hg Erkenntnisse vom 3. März 1999, ZI 97/04/0183, mwN, und vom 18. Februar 2009, ZI 2005/04/0249).

Ist die Gebarung eines derartigen Vereins mit dem Bemühen verbunden, Auslagen gering zu halten oder unter Umständen zu vermeiden, und im Übrigen dahin ausgerichtet, Einnahmen lediglich in der Höhe der aus der Verwirklichung der ideellen Vereinszwecke zwangsläufig erwachsenden Auslagen zu erzielen, so liegt eine solche Ertragserzielungsabsicht nicht vor. Umgekehrt mangelt aber nicht jeder Vereinstätigkeit, deren Erträge der Verminderung des Gesamtaufwandes eines Vereines dienen, schon allein im Hinblick auf diese Eigenschaft die Gewerbsmäßigkeit. Entscheidend ist vielmehr, ob jene Vereinstätigkeit, in deren Rahmen Einkünfte erzielt werden, in der Absicht betrieben wird, einen mit dieser Tätigkeit im Zusammenhang stehenden Aufwand übersteigenden Ertrag zu erzielen. Bei Beurteilung der Ertragsabsicht ist also unter dem Gesichtspunkt des § 1 Abs 2 GewO 1994 nicht die Gesamtgebarung des Vereins, sondern nur die mit dem jeweils in Rede stehenden Aspekt der Vereinstätigkeit verbundene diesbezügliche Absicht zult die Gebarung eines derartigen Vereins mit dem Bemühen verbunden, Auslagen gering zu halten oder unter Umständen zu vermeiden, und im Übrigen dahin ausgerichtet, Einnahmen lediglich in der Höhe der aus der Verwirklichung der ideellen Vereinszwecke zwangsläufig erwachsenden Auslagen zu erzielen, so liegt eine solche Ertragserzielungsabsicht nicht vor. Umgekehrt mangelt aber nicht jeder Vereinstätigkeit, deren Erträge der Verminderung des Gesamtaufwandes eines Vereines dienen, schon allein im Hinblick auf diese Eigenschaft die Gewerbsmäßigkeit. Entscheidend ist vielmehr, ob jene Vereinstätigkeit, in deren Rahmen Einkünfte erzielt werden, in der Absicht betrieben wird, einen mit dieser Tätigkeit im Zusammenhang stehenden Aufwand übersteigenden Ertrag zu erzielen. Bei Beurteilung der Ertragsabsicht ist also unter dem Gesichtspunkt des Paragraph eins, Absatz 2, GewO 1994 nicht die Gesamtgebarung des Vereins, sondern nur die mit dem jeweils in Rede stehenden Aspekt der Vereinstätigkeit verbundene diesbezügliche Absicht zu

berücksichtigen (arg: Ertragsabsicht "im Zusammenhang mit dieser

Tätigkeit" in § 1 Abs 2 GewO 1994). Sollen mit den für die Leistungen des Vereins eingehobenen Entgelten auch Kosten des Vereins im Zusammenhang mit anderen Vereinstätigkeiten abgedeckt werden, so liegt die Ertragsabsicht vor (vgl etwa hg Erkenntnis vom 23. Oktober 1995, ZI 93/04/0110, mwN; in diesem Sinn auch Grabler/Stolzlechner/Wendl, Kommentar zur GewO 19942, (2003(, Rz 14 zu § 1). In Fällen, in denen Vereine durch die Entfaltung einer (wirtschaftlichen) Tätigkeit Einnahmenüberschüsse erzielen wollen, die dann zur Finanzierung anderer - rein ideeller - Aktivitäten verwendet werden sollen, bedarf es dementsprechend einer Gewerbeberechtigung (vgl auch Schulev-Steindl, Idealvereine und Gewerbeberecht, ecolex 1994, 10). Tätigkeit" in Paragraph eins, Absatz 2, GewO 1994). Sollen mit den für die Leistungen des Vereins eingehobenen Entgelten auch Kosten des Vereins im Zusammenhang mit anderen Vereinstätigkeiten abgedeckt werden, so liegt die Ertragsabsicht vor vergleiche , etwa hg Erkenntnis vom 23. Oktober 1995, ZI 93/04/0110, mwN; in diesem Sinn auch Grabler/Stolzlechner/Wendl, Kommentar zur GewO 19942, (2003(, Rz 14 zu Paragraph eins,). In Fällen, in denen Vereine durch die Entfaltung einer (wirtschaftlichen) Tätigkeit Einnahmenüberschüsse erzielen wollen, die dann zur Finanzierung anderer - rein ideeller - Aktivitäten verwendet werden sollen, bedarf es dementsprechend einer Gewerbeberechtigung vergleiche , auch Schulev-Steindl, Idealvereine und Gewerbeberecht, ecolex 1994, 10).

Der Beschwerdeführer irrt daher, wenn er meint, die Ertragsabsicht sei auch dann zu verneinen, wenn mit den Einnahmen aus den gegenständlichen Kranken- und Behindertentransporten Kosten des Vereins im Zusammenhang mit anderen Vereinstätigkeiten beglichen werden sollen. Mit seinem Vorbringen gesteht er zugleich aber auch zu, dass eine solche Absicht besteht. Am Vorliegen dieser Absicht ändert im Ergebnis nichts, dass - nach den weiteren Beschwerdebehauptungen - zur Zeit tatsächlich keine Einnahmen erzielt werden, die für andere Vereinszwecke genützt werden können.

Ausgehend davon kann die Ertragsabsicht im gegenständlichen Fall ungeachtet der vom Beschwerdeführer angestrebten weiteren Beweisaufnahmen nicht verneint werden.

Demnach kommt es fallbezogen weder darauf an, ob auch einem Vereinsmitglied (Frau T) vermögenswerte Vorteile verschafft wurden oder ob im Zusammenhang mit der gegenständlichen Vereinstätigkeit die gesetzliche Vermutung

des § 1 Abs 6 GewO 1994 zur Anwendung gelangt. Ungeachtet dessen sei angemerkt, dass sich weder aus dem Gesetzestext dieser Bestimmung noch aus den dazu vorliegenden Gesetzesmaterialien oder aus der vom Beschwerdeführer zitierten Entscheidung des OGH ein allgemein gültiger Rechtssatz ableiten lässt, wonach einem Verein, dessen Tätigkeit sich tatsächlich in (mit den Sozialversicherungsanstalten tariflich abgerechneten) Kranken- und Behindertentransporten erschöpft, offenkundig die Ertragsabsicht fehlt. Eine solche Sichtweise wäre daher unzutreffend und mit dem Gesetz nicht in Einklang zu bringen. Demnach kommt es fallbezogen weder darauf an, ob auch einem Vereinsmitglied (Frau T) vermögenswerte Vorteile verschafft wurden oder ob im Zusammenhang mit der gegenständlichen Vereinstätigkeit die gesetzliche Vermutung des Paragraph eins, Absatz 6, GewO 1994 zur Anwendung gelangt. Ungeachtet dessen sei angemerkt, dass sich weder aus dem Gesetzestext dieser Bestimmung noch aus den dazu vorliegenden Gesetzesmaterialien oder aus der vom Beschwerdeführer zitierten Entscheidung des OGH ein allgemein gültiger Rechtssatz ableiten lässt, wonach einem Verein, dessen Tätigkeit sich tatsächlich in (mit den Sozialversicherungsanstalten tariflich abgerechneten) Kranken- und Behindertentransporten erschöpft, offenkundig die Ertragsabsicht fehlt. Eine solche Sichtweise wäre daher unzutreffend und mit dem Gesetz nicht in Einklang zu bringen.

Die Beschwerde war daher gemäß § 42 Abs 1 VwGG als unbegründet abzuweisen. Die Beschwerde war daher gemäß Paragraph 42, Absatz eins, VwGG als unbegründet abzuweisen.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2008, BGBl II Nr 455. Die Kostenentscheidung gründet sich auf die Paragraphen 47, ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2008, Bundesgesetzblatt, II Nr 455.

Wien, am 20. Dezember 2010

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2010:2009030028.X00

Im RIS seit

16.02.2011

Zuletzt aktualisiert am

09.01.2015

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at