

# TE UVS Tirol 2009/01/20 2008/K5/0062-7

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 20.01.2009

## Spruch

Der Unabhängige Verwaltungssenat in Tirol entscheidet durch seine Kammer 5, bestehend aus dem Vorsitzenden Mag. Franz Schett, dem Berichterstatter Dr. Alexander Hohenhorst und dem weiteren Mitglied Dr. Franz Triendl, über die Berufung des Herrn H. T., vertreten durch die Rechtsanwälte Dr. H. B., Dr. P. W. und Dr. R. B., 6020 Innsbruck, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Innsbruck vom 17.10.2007, Zl SG-178-2007, betreffend eine Übertretung nach dem Gelegenheitsverkehrs-Gesetz 1996 (GelverkG) iVm der Gewerbeordnung 1994 (GewO 1994), nach öffentlicher mündlicher Verhandlung wie folgt:

Gemäß § 66 Abs 4 Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 (AVG) iVm §§ 24, 51, 51c und 51e VStG wird der Berufung insofern Folge gegeben, als es bei der als erwiesen angenommenen Tat (§ 44a Z 1 VStG) und bei den verletzten Verwaltungsvorschriften (§ 44a Z 2 VStG) nunmehr wie folgt zu lauten hat:

?Der Beschuldigte, H. T., geb. am XY, hat es als Obmann und sohin als das verwaltungsstrafrechtlich verantwortliche Organ des Vereines ?A. I. K.?, ZVR-Zahl XY, zu verantworten, dass durch den angeführten Verein in der Zeit vom 01.08.2006 bis 21.06.2007 vom Standort XY, aus dadurch gewerbsmäßig das Mietwagengewerbe mit Pkw ausgeübt wurde, indem gegen Entgelt und in Ertragsabsicht mit den durch den gegenständlichen Verein in Verwendung genommenen Fahrzeugen mit den amtlichen Kennzeichen XY (bis 29.03.2007), XY (bis 05.04.2007), XY (bis 04.04.2007) und XY (ab 05.04.2007) Personen transportiert wurden (Kranken- und Behindertentransporte), jedoch der gegenständliche Verein nicht im Besitz der für die Ausübung dieser Tätigkeit erforderlichen Gewerbeberechtigung für das Mietwagengewerbe mit Pkw gemäß § 3 Abs 1 Z 2 Gelegenheitsverkehrs-Gesetz 1996 - GelVerkG idgF war.

Der Beschuldigte hat 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 begangen.?

Im Übrigen wird die Berufung als unbegründet abgewiesen.

## Text

Mit dem nunmehr angefochtenen Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Innsbruck vom 17.10.2008, Zl SG-178-2007, wurde Herrn H. T., folgende Verwaltungsübertretung zur Last gelegt:

?Der Beschuldigte, H. T., geb XY hat es als Obmann und sohin als das verwaltungsstrafrechtlich verantwortliche Organ des Vereines ?A. I. K.? ZVR-Zahl XY, zu verantworten, dass durch den angeführten Verein in der Zeit vom 01.06.2006 bis 21.06.2007 vom Standort XY, aus dadurch gewerbsmäßig das Mietwagengewerbe mit Pkw ausgeübt wurde, indem gegen Entgelt und in Ertragsabsicht mit den durch den gegenständlichen Verein in Verwendung genommenen Fahrzeugen mit den amtlichen Kennzeichen XY; XY; XY und XY Personen transportiert wurden (Kranken- und Behindertentransporte) jedoch der gegenständliche Verein nicht im Besitz der für die Ausübung dieser Tätigkeiten erforderlichen Gewerbeberechtigung für das Mietwagengewerbe mit Pkw, eingeschränkt auf 5 Pkw, gemäß § 3 (1) Z 2 iVm § 1 (1) und § 2 (1) Gelegenheitsverkehrsgesetz 1996 - GelVerkG idgF ist, und hat dadurch eine Verwaltungsübertretung nach § 366 Abs 1 Z 1 GewO 1994 iVm §§ 3 Abs 1 Z 2 und 1 (1) sowie 2 (1) Gelegenheitsverkehrsgesetz 1996 - GelVerkG idgF begangen.?

Über den Beschuldigten wurde daher gemäß § 366 Abs 1 Einleitungssatz GewO 1994 eine Geldstrafe von Euro 2.500,00, bei Uneinbringlichkeit 10 Tage Ersatzfreiheitsstrafe, verhängt. Weiters wurde der Beschuldigte zur Leistung eines Beitrages zu den Kosten des erstinstanzlichen Strafverfahrens in Höhe von 10 Prozent der Geldstrafe verpflichtet.

Gegen dieses Straferkenntnis und ein vom selben Tag datierendes Straferkenntnis, mit welchem Herr H. T. als Obmann des Vereins ?A. G.? ebenfalls wegen konzessionsloser Ausübung des Mietwagengewerbes belangt wurde, hat der Beschuldigte, vertreten durch Dr. H. B., Dr. P. W. und Dr. R. B., Rechtsanwälte in 6020 Innsbruck, fristgerecht eine gemeinsame Berufung an den Unabhängigen Verwaltungssenat in Tirol erhoben darin begründend ausgeführt wie folgt:

?1.

1.1.

Der Deliktszeitraum im Straferkenntnis zum Verein A. G. vom 1.6.2006 bis 23.10.2006 ist rechtlich nicht möglich, weil der Verein A. G. gemäß vorgelegtem Vereinsregisterauszug erst am 23.10.2006 entstanden ist, sohin im inkriminierten Zeitraum vom 1.6.2006 bis 23.10.2006 kein vorwerfbares Delikt begangen worden sein kann. Zugleich wurde das Kfz mit dem Kennzeichen XY gemäß der im Akt einliegenden Zulassungsverwaltungsauskunft ohnehin erst am 15.11.2006 auf den Verein A. G. angemeldet.

1.2.

Gegen den Beschuldigten H. T. als Obmann des Vereins A. G. wurde bis zum Straferkenntnis vom 17.10.2007 keinerlei Verfolgungshandlung gesetzt, womit bezogen auf die Tätigkeit dieses Vereines jedenfalls Verfolgungsverjährung eingetreten ist und das Verwaltungsstrafverfahren von vorne herein einzustellen ist.

1.3.

Es gibt auch keinerlei Begründung dahingehend, weshalb das Kfz mit dem Kennzeichen XY im Zeitraum vom 1.6.2006 bis 23.10.2006 sowohl für den Verein A. G. als auch für den Verein A. I. Krankentransporte eingesetzt worden sein soll, nachdem im zweiten Straferkenntnis bezogen auf den Verein A. I. Krankentransporte im Zeitraum vom 1.6.2006 bis 21.6.2007 auch dieses Kfz mit dem Kennzeichen XY aufscheint.

1.4.

Ebenso wenig ist der Deliktszeitraum bezogen auf den Verein A. I. Krankentransporte vom 1.6.2006 bis 21.6.2007 angesichts des Akteninhaltes nachvollziehbar. Wie sich aus den vorgelegten Saldenlisten, dem Vereinsregisterauszug vom 18.8.2006 und dem Sitzungsprotokoll des Vorstandes vom 23.8.2006 ergibt, hat der Verein seine Tätigkeit erst

wieder im August 2006 aufgenommen, sodass ein Deliktszeitraum ab 1.6.2006 abwegig ist. Zusätzlich war bis 21.6.2007 auf den Verein A. I. Krankentransporte nur mehr ein Kfz mit dem Kennzeichen XY angemeldet und wurden mit diesem auch bis 21.6.2007 Kranken- und Behindertentransporte durchgeführt, aber nicht mit fünf Kfz, nachdem zwei bereits abgemeldet waren und letztlich das Kfz mit dem Kennzeichen XY am 29.3.2007 bereits beschlagnahmt war.

1.5.

Zusätzlich ist bedeutsam, dass es zwischen beiden Vereinen keine getrennte Buchhaltung, sondern nur eine Buchhaltung für den Verein A. I. Krankentransporte gibt, weil der Verein A. G. buchhalterisch nur als Zweigverein geführt wird.

Beweis: vorliegender Verwaltungsstrafakt

2.

2.1.

Es mag schon sein, dass der Verein A. G. keinen Schuldenstand aufweist. Allerdings ist auf der anderen Seite zu berücksichtigen, dass dieser Verein auch keinerlei Einnahmen erzielt, weil dieser Verein buchhalterisch als Zweigverein des Vereines A. I. Krankentransporte geführt wird. Wenn die BH Innsbruck schon mit zwei Straferkenntnissen eine Trennung zwischen beiden Vereinen vornimmt, muss es jedenfalls bezogen auf den Verein A. G. die Ertragsabsicht verneinen.

2.2.

Bezogen auf den Verein A. I. Krankentransporte ist die Auffassung der BH Innsbruck, wonach dieser Verein im Zeitraum von August bis Dezember 2006 einen Reingewinn von Euro 41.462,05 und im Jahr 2007 im Zeitraum von Jänner bis April 2007 einen solchen von Euro 2.646,33 hätte, schlicht falsch. Hierbei handelt es sich nur um eine buchhalterische bzw rechnerische Größe aus einem Vergleich der Erlöse laut Kontenklasse 3 mit den Aufwendungen in den Kontenklassen 4-7, wobei vor allem zu berücksichtigen ist, dass bezogen auf das Jahr 2006 der Erlös aus dem Anlagenverkauf in der Höhe von Euro 24.000,-- überhaupt nur eine fiktive Größe darstellt, nachdem das verkauft Kfz buchhalterisch bereits abgeschrieben war, sich sohin der Verkaufserlös zwar buchhalterisch als voller Gewinn niederschlägt, dem aber wieder kreditbezogene Aufwendungen gegenüberstehen, zumal es sich um ein Leasingfahrzeug gehandelt hat. Zusätzlich lässt die BH Innsbruck in diesem Zusammenhang unerwähnt, dass dem ? Gewinn? im Schrumpfjahr 2006 die beiden Kredite laut Kontenklasse 2 mit einem Saldostand von minus Euro 145.490,79 gegenüberstehen. Dabei ist bedeutsam, dass die monatlichen Kreditrückzahlungen etwa zum Kredit bei der BTV zu Konto Nr. XY nicht noch einmal als Aufwand verbucht werden, zumal bereits der Saldo in den Sachkontenlisten als Minus geführt. Diese Punkte gelten auch für den ebenso nur rechnerischen Gewinn für den Zeitraum von Jänner bis April 2007 von ohnehin nur mehr Euro 2.646,33.

Der Gewinn existiert sohin tatsächlich nicht, sondern versucht der Verein A. I. Krankentransporte mit dem Zweigverein A. G. durch massive Einsparungen bei der Ausgabenseite, indem bis auf die Zeugin M. T. sämtliche Vereinsmitglieder ehrenamtlich arbeiten und auch der Gehalt der Zeugin M. T. trotz Vollbeschäftigung als Angestellte sehr niedrig bemessen ist, und einem dadurch sehr reduzierten Aufwand vor allem auch den Kredit bei der BTV zu Konto Nr. XY, dem die Errichtungskosten für eine Garage für die Kfz des Vereines zugrunde liegen, laufend bedienen und auch abstellen zu können. Wenn es sohin tatsächlich nicht nur zu rechnerischen Überschüssen kommen sollte, werden diese in dem Verein auch satzungsgemäß und auf der Basis der sodann zu fassenden Beschlüsse entweder zur Abdeckung der natürlich noch immer gegebenen stärkeren Schuldenbelastung verwendet oder zur Reinvestition herangezogen. Jedenfalls wird es keinen Gewinn oder insbesondere wirtschaftlichen Vorteil für die Vereinsmitglieder geben, womit die Ertragserzielungsabsicht entgegen der Meinung der BH Innsbruck zu verneinen ist.

Es kann jedenfalls nicht so sein, dass eine bewusst sparsame Vereinstätigkeit, um beträchtliche Schulden abzudecken, in der Weise ausgelegt wird, dass ein Gewinn oder eine Gewinnerzielungsabsicht vorliegt. Unter diesen Prämissen nach Auffassung der BH Innsbruck wäre es am Einfachsten, dass die aufwandsbezogenen Komponenten bei den Kranken- und Behindertentransporten durch die Einstellung und Entlohnung von Fahrern in die Höhe geschraubt werden, um damit die Selbstkosten des Vereines mit den dadurch erzielten Einnahmen aufzuwiegen, was aber wieder dann dazu führen muss, dass der Schuldenstand gleich bleibt. Derartiges kann wohl kein Beurteilungskriterium für eine Gewinnerzielungsabsicht sein.

Beweis: Einholung eines buchhalterischen Sachbefundes Einvernahme des Beschuldigten H. T., XY

Einvernahme der Frau M. T., XY

Einvernahme der Frau E. S., XY

vorliegender Verwaltungsstrafakt

3.

Allgemein wird nochmals summarisch auf die Argumentation zu Punkt 4. der Stellungnahme des Beschuldigten vom 23.5.2007 zurückgegriffen.

Es ist ständige Rechtsprechung, dass die Entgeltlichkeit von erbrachten Leistungen noch nicht erweist, dass mit der Betätigung ein Ertrag oder sonstiger wirtschaftlicher Vorteil herbeigeführt werden soll. Im Besonderen wird dies dann nicht zutreffen, wenn durch das Entgelt nur die bestehenden Unkosten ganz oder lediglich zum Teil gedeckt werden sollen (VwGH Slg. 11.400a; VwGH Zl. 88/04/0218).

Besonders hervorgehoben wird aber nochmals der Beschluss des OGH vom 12.11.1997, XY. In diesem Verfahren gegen das Österreichische Rote Kreuz hat der OGH in Anlehnung an den Bericht des Handelsausschusses (876 BlgNR. 18.GP. 3) der zur Nichtanwendbarkeit widerleglichen Rechtsvermutung gemäß § 1 Abs 6 GewO 1994 bei Vereinen Stellung nimmt, ausdrücklich festgehalten, dass die fehlende Ertragsabsicht? zweifellos für den Kernbereich der Tätigkeit eines gemeinnützigen Vereines gilt, so etwa für die Krankentransporte udgl des Roten Kreuzes. Nur bezogen auf das damals strittige Notruftelefonsystem des Österreichischen Roten Kreuzes vertrat der OGH die Ansicht, dass dies im Grenzbereich des Tätigkeitsfeldes des Österreichischen Roten Kreuzes liegt, ?dient es doch in der überwiegenden Zahl der Fälle nicht der Krankenversorgung oder gesundheitlichen Betreuung von Menschen.

Diese eindeutigen Rechtssätze des OGH werden von der BH Innsbruck überhaupt nicht beachtet, obwohl sie von ausschlaggebender Bedeutung sind. Es handelt sich nämlich bei richtiger Würdigung um keine einzelfallbezogene Entscheidung zugunsten des Österreichischen Roten Kreuzes, sondern um generelle Aussagen bezogen auf die Kernbereiche gemeinnütziger Vereine, insoweit sie Kranken- und Behindertentransporte im Rahmen von sozialen Diensten der Krankenversorgung oder gesundheitlichen Betreuung von Menschen erfüllen. Damit ist im Einklang mit der höchstgerichtlichen Rechtsprechung erwiesen, dass auch den Vereinen A. I. Krankentransporte und A. G. als diesbezüglicher Zweigverein keine Gewinn- bzw Ertragserzielungsabsicht im Kernbereich der vorgeworfenen Tätigkeit der Kranken- oder Behindertentransporte vorgeworfen werden kann, womit eine gewerbliche Tätigkeit eindeutig zu verneinen ist. Begleitend wird dies dadurch dokumentiert, dass beide Vereine gegenüber den Sozialversicherungsträgern, der TILAK und der Tiroler Landesregierung genau in der Weise abrechnen, wie es seitens dieser Stellen gegenüber sämtlichen anderen Vereinen in diesem Bereich, sohin auch insbesondere gegenüber dem Österreichischen Roten Kreuz vorgegeben ist. Es handelt sich hiebei um ein exakt vorgegebenes Tarifsystem und wird die diesbezügliche Erläuterung im Schriftsatz vom 23.5.2007 auch ausdrücklich zum Berufungsvorbringen erhoben.

Nachdem sämtliche Vereine, die im Bereich der Behinderten- und Krankentransporte in Tirol tätig sind, keine

Gewerbeberechtigung nach dem Gelegenheitsverkehrsgesetz 1996 besitzen und dies schon jahrzehntelang so praktiziert wird, muss jedenfalls der Vorwurf des Vorsatzes gegenüber dem Beschuldigten ausscheiden und ist nicht einmal eine Fahrlässigkeit zu erblicken, wenn wider Erwarten eine gewerbliche Tätigkeit angenommen werden sollte.

Beweis: wie bisher?

Der Berufungswerber hat daher die Aufhebung des Straferkenntnisses und die Einstellung des Verwaltungsstrafverfahrens beantragt.

Der Unabhängige Verwaltungssenat in Tirol hat wie folgt erwogen:

A) Sachverhalt:

Zur Klärung des entscheidungswesentlichen Sachverhaltes wurde Beweis aufgenommen durch Einsichtnahme in den erstinstanzlichen Strafakt sowie durch Einvernahme des Berufungswerbers und der Zeuginnen M. T. und E. S. Weiters wurden diverse Unterlagen eingesehen, so insbesondere die vom Berufungswerber vorgelegte Einnahmen- und Ausgabenrechnung für das Jahr 2006.

Sachverhaltsfeststellungen:

Der Verein ?A. I. K.? hat jedenfalls im Zeitraum 01.08.2006 bis 21.06.2007 vom Standort XY, aus mit mehreren Personenkraftwagen Kranken- und Behindertentransporte durchgeführt. Die Transportdienste konnten telefonisch angefordert werden. Die betreffende Tätigkeit wurde vom Verein wochendurchgängig ausgeübt, wobei pro Tag im Schnitt jedenfalls ca. 25 bis 30 Fahrten erfolgt sind. Für die Transportfahrten wurden Tarife nach den von den einzelnen Sozialversicherungsanstalten festgelegten Tarifsets verrechnet, und zwar jedenfalls in jenen Fällen, in denen eine Abrechnung der Transportkosten über die Versicherungsträger erfolgt ist. Im vorerwähnten Zeitraum wurden für die Kranken- und Behindertentransporte jedenfalls nachfolgende Kraftfahrzeuge eingesetzt: Kraftfahrzeug der Marke Daimler Crysler mit dem amtlichen Kennzeichen XY bis 29.03.2007, Kraftfahrzeug der Marke Mercedes Benz mit dem Kennzeichen XY bis 05.04.2007, Kraftfahrzeug der Marke Volkswagen mit dem Kennzeichen XY bis 04.04.2007 und Kraftfahrzeug der Marke Ford mit dem Kennzeichen XY ab 05.04.2007.

In der Satzung ist der Vereinszweck mit der ?Durchführung von humanitären und anderen Hilfeleistungen gegenüber allen Menschen, die der Hilfe bedürfen, ohne Ansehen ihrer politischen, rassischen, nationalen oder religiösen Zugehörigkeit? umschrieben. Als ideelle Mittel zur Erreichung des Vereinszweckes sind in der Satzung vorgesehen:

a)

Freiwillige Hilfätigkeiten auf allen Gebieten des Gesundheits- und Sozialwesens und Erhaltung eines aus sorgfältig ausgebildeten Mitarbeitern bestehenden Erste-Hilfe- und Katastrophenhilfsdienstes, Einsatz bei öffentlichen Notständen oder besonderen Naturereignissen.

b)

Errichtung, Erhaltung sowie Führung aller Einrichtungen eines Rettungsdienstes unter Benützung aller technischen Hilfsmittel einschließlich besonderer Rettungsdienste wie zB Wasserrettung, Flugrettung, Notarztwagen und dergleichen mehr; Errichtung und Betrieb von Behelfsspitätern, Ambulatorien und dergleichen.

c)

Übernahme von Aufgaben im Rettungsdienst, Krankentransport, Sanitätsdienst auch unter Beziehung von Ärzten; Fahrdienst für Behinderte sowie soziale Dienstleistungen für SeniorenInnen, Kranke oder andere hilfsbedürftige Menschen.

d)

Ausbildung der Mitarbeiter, der jugendlichen und erwachsenen Bevölkerung zur Verhütung von Unfällen sowie in der Leistung der Ersten Hilfe und Hilfeleistungen im Rahmen des Zivilschutzes, der Katastrophen-, Familien-, Heim- und Flüchtlingshilfe.

e)

Führung von Ausbildungszentren.

f)

Ausbildung und Schulung von Betriebsersthelfern sowie Betreuung von Sanitätseinrichtungen und der Dienstnehmer in Betrieben und Arbeitsstätten.

g)

Herstellung, Herausgabe und Verlegung von Lehrbüchern, Druckschriften, sonstigen Publikationen, Veröffentlichungen und Plakaten.

Die erforderlichen materiellen Mittel sollen laut Satzung aufgebracht werden durch.

a)

Mitgliedsbeiträge, Umlagen und Kostenersätze,

b)

Subventionen, Spenden, Widmungen, letztwillige und sonstige Zuwendungen,

c)

Einnahmen aus Aktivitäten gemäß § 3,

d)

Öffentliche Sammlungen, Lotterien, Tombolen und

e)

sonstige Einnahmen.

Die Vereinstätigkeit hat sich im Zeitraum 01.08.2006 bis 21.06.2007 im Wesentlichen auf die entgeltliche Durchführung von Kranken- und Behindertentransporten beschränkt. Die dafür bezogenen Beförderungsentgelte haben die einzige Einnahmequelle des Vereins dargestellt.

Herr H. T., geb. am 27.06.1966, wohnhaft in XY, ist Obmann des Vereins ?A. I. K.? und in dieser Funktion das zur Vertretung nach außen befugte Organ des Vereins.

Beweiswürdigung:

Die vorstehenden Feststellungen ergeben sich aufgrund des Akteninhaltes und der Angaben des Berufungswerbers bei seiner Einvernahme durch die Berufungsbehörde sowie aufgrund der von diesem vorgelegten Unterlagen, bzw was die Verwendungsdauer der eingesetzten Fahrzeuge anlangt, aus den betreffenden Eintragungen in der Zulassungsevidenz.

Dem Beweisantrag auf Einholung eines ?buchhalterischen Sachbefundes? war nicht zu entsprechen, weil die zum Nachweis einer fehlenden Ertragserzielungsabsicht vorgelegten Unterlagen auch von der Behörde beurteilt werden konnten. Weitere Unterlagen, die eine Prüfung durch einen Sachverständigen erfordert hätten, wurden aber nicht beigebracht.

## B) Rechtsgrundlagen:

Im gegenständlichen Fall sind die nachfolgenden Bestimmungen von Relevanz:

?1. Gelegenheitsverkehrs-Gesetz 1996, BGBI Nr 112/1996, zuletzt geändert durch das Gesetz BGBI I Nr 153/2006:

### Geltungsbereich

#### § 1

(1) Dieses Bundesgesetz gilt für die gewerbsmäßige Beförderung von Personen mit Kraftfahrzeugen, ausgenommen die gewerbsmäßige Beförderung von Personen im Kraftfahrliniенverkehr auf Grund des Kraftfahrliniengesetzes, BGBI I Nr 203/1999.

(2) Soweit dieses Bundesgesetz nicht besondere Bestimmungen trifft, gilt für die diesem Bundesgesetz unterliegenden Gewerbezweige (Abs 1) die Gewerbeordnung 1994, BGBI Nr 194, mit der Maßgabe, dass die Gewerbe nach dem Gelegenheitsverkehrsgesetz als reglementierte Gewerbe gelten, auf die § 95 Abs 2 der GewO 1994 anzuwenden ist.

### Konzessionspflicht

#### § 2

(1) Die gewerbsmäßige Beförderung von Personen mit Kraftfahrzeugen im Umfang des § 1 Abs 1 darf nur auf Grund einer Konzession ausgeübt werden.

(2) Eine Konzession auf Grund des Kraftfahrliniengesetzes, BGBI I Nr 203/1999, gilt auch als Konzession für das Ausflugswagen- und Mietwagen-Gewerbe mit Omnibussen. Die Anzahl der für diese Gelegenheitsverkehrs-Gewerbe zulässigen Fahrzeuge richtet sich nach der im Kraftfahrliniенverkehr eingesetzten Anzahl der Fahrzeuge.

(3) Wer ein Gewerbe gemäß § 3 Abs 1 ausüben will, hat einen Antrag auf Erteilung einer Konzession bei der Behörde, die für den beabsichtigten Standort zuständig ist, einzubringen. Dem Antrag sind die Belege gemäß § 339 Abs 3 Z 1 bis 3 GewO 1994 anzuschließen.

### Arten der Konzessionen für die gewerbsmäßige Beförderung von Personen mit Kraftfahrzeugen

#### § 3

(1) Konzessionen für die gewerbsmäßige Beförderung von Personen mit Kraftfahrzeugen (§ 2 Abs 1) dürfen nur für folgende Arten des gewerbsmäßigen Gelegenheitsverkehrs erteilt werden:

2. für die Beförderung eines geschlossenen Teilnehmerkreises mit Kraftfahrzeugen (Omnibussen oder Personenkraftwagen), unter Beistellung des Lenkers auf Grund besonderer Aufträge (Bestellungen) (Mietwagen-Gewerbe); oder

### Strafbestimmungen

#### § 15

(1) Abgesehen von gemäß dem V. Hauptstück der Gewerbeordnung 1994 zu ahndenden Verwaltungsübertretungen begeht eine Verwaltungsübertretung, die mit einer Geldstrafe bis zu 7 267 Euro zu ahnden ist, wer als Unternehmer

(2) Bei Verwaltungsübertretungen gemäß Abs 1 Z 1, 4, 6 und 8 sowie bei Verwaltungsübertretungen gemäß Abs 1 Z 2, wenn es sich um Zu widerhandlungen gegen § 10 Abs 2 handelt, hat die Geldstrafe mindestens 363 Euro zu betragen. Bei Verwaltungsübertretungen gemäß Abs 1 Z 3 und 7 sowie bei Verwaltungsübertretungen gemäß § 366 Abs 1 Z 1 der

Gewerbeordnung 1994 hat die Geldstrafe mindestens 1 453 Euro zu betragen.

2. Gewerbeordnung 1994, BGBl Nr 194/1994, in der Fassung BGBl I Nr 60/2007:

#### § 1

(1) Dieses Bundesgesetz gilt, soweit nicht die §§ 2 bis 4 anderes bestimmen, für alle gewerbsmäßig ausgeübten und nicht gesetzlich verbotenen Tätigkeiten.

(2) Eine Tätigkeit wird gewerbsmäßig ausgeübt, wenn sie selbstständig, regelmäßig und in der Absicht betrieben wird, einen Ertrag oder sonstigen wirtschaftlichen Vorteil zu erzielen, gleichgültig für welche Zwecke dieser bestimmt ist; hiebei macht es keinen Unterschied, ob der durch die Tätigkeit beabsichtigte Ertrag oder sonstige wirtschaftliche Vorteil im Zusammenhang mit einer in den Anwendungsbereich dieses Bundesgesetzes fallenden Tätigkeit oder im Zusammenhang mit einer nicht diesem Bundesgesetz unterliegenden Tätigkeit erzielt werden soll.

(3) Selbständigkeit im Sinne dieses Bundesgesetzes liegt vor, wenn die Tätigkeit auf eigene Rechnung und Gefahr ausgeübt wird.

(4) Auch eine einmalige Handlung gilt als regelmäßige Tätigkeit, wenn nach den Umständen des Falles auf die Absicht der Wiederholung geschlossen werden kann oder wenn sie längere Zeit erfordert. Das Anbieten einer den Gegenstand eines Gewerbes bildenden Tätigkeit an einen größeren Kreis von Personen oder bei Ausschreibungen wird der Ausübung des Gewerbes gleichgehalten.

(5) Die Absicht, einen Ertrag oder sonstigen wirtschaftlichen Vorteil zu erzielen, liegt auch dann vor, wenn der Ertrag oder sonstige wirtschaftliche Vorteil den Mitgliedern einer Personenvereinigung zufließen soll.

(6) Bei Vereinen gemäß dem Vereinsgesetz 1951 liegt 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 Verein gemäß dem Vereinsgesetz 1951 eine Tätigkeit, die bei Vorliegen der Gewerbsmäßigkeit in den Anwendungsbereich dieses Bundesgesetzes fiele, öfter als einmal in der Woche aus, so wird vermutet, dass die Absicht vorliegt, einen Ertrag oder sonstigen wirtschaftlichen Vorteil zu erzielen.

#### Strafbestimmungen

##### § 366

(1) Eine Verwaltungsübertretung, die mit Geldstrafe bis zu 3 600 Euro zu bestrafen ist, begeht, wer

1. ein Gewerbe ausübt, ohne die erforderliche Gewerbeberechtigung erlangt zu haben;

3. Verwaltungsstrafgesetz 1991, BGBl Nr 52/1991, zuletzt geändert durch das Gesetz BGBl I Nr 5/2008:

#### Schuld

##### § 5

(1) Wenn eine Verwaltungsvorschrift über das Verschulden nichts anderes bestimmt, genügt zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten. Fahrlässigkeit ist bei Zu widerhandeln gegen ein Verbot oder bei Nichtbefolgung eines Gebotes dann ohne weiteres anzunehmen, wenn zum Tatbestand einer Verwaltungsübertretung der Eintritt eines Schadens oder einer Gefahr nicht gehört und der Täter nicht glaubhaft macht, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft.

(2) Unkenntnis der Verwaltungsvorschrift, der der Täter zu widergehandelt hat, entschuldigt nur dann, wenn sie erwiesenermaßen unverschuldet ist und der Täter das Unerlaubte seines Verhaltens ohne Kenntnis der Verwaltungsvorschrift nicht einsehen konnte.

## Besondere Fälle der Verantwortlichkeit

### § 9

(1) Für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften durch juristische Personen, Personengesellschaften des Handelsrechts oder eingetragene Erwerbsgesellschaften ist, sofern die Verwaltungsvorschriften nicht anderes bestimmen und soweit nicht verantwortliche Beauftragte (Abs. 2) bestellt sind, strafrechtlich verantwortlich, wer zur Vertretung nach außen berufen ist.

## Strafbemessung

### § 19

(1) Grundlage für die Bemessung der Strafe ist stets das Ausmaß der mit der Tat verbundenen Schädigung oder Gefährdung derjenigen Interessen, deren Schutz die Strafdrohung dient, und der Umstand, inwieweit die Tat sonst nachteilige Folgen nach sich gezogen hat.

(2) Im ordentlichen Verfahren (§§ 40 bis 46) sind überdies die nach dem Zweck der Strafdrohung in Betracht kommenden Erschwerungs- und Milderungsgründe, soweit sie nicht schon die Strafdrohung bestimmen, gegeneinander abzuwägen. Auf das Ausmaß des Verschuldens ist besonders Bedacht zu nehmen. Unter Berücksichtigung der Eigenart des Verwaltungsstrafrechtes sind die §§ 32 bis 35 des Strafgesetzbuches sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnisse des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.?

## C) Rechtliche Beurteilung:

### Schuldspruch:

Aufgrund des durchgeführten Ermittlungsverfahrens steht fest, dass der Verein A. I. K. jedenfalls im Zeitraum 01.08.2006 bis 21.06.2007 Tätigkeiten, nämlich Personenbeförderungen mit Personenkraftwagen, durchgeführt hat, die bei gewerbsmäßiger Besorgung derselben eine Konzession nach § 3 Abs 1 Z 2 GelverkG erfordert hätten.

Für die Beurteilung der Frage, ob der betreffende Verein gewerbsmäßig gehandelt hat, sind nun zufolge der Verweisung in § 1 Abs 2 GelverkG die Bestimmungen in § 1 Abs 2 und Abs 6 GewO 1994 heranzuziehen. Nach § 1 Abs 2 GewO 1994 handelt gewerbsmäßig, wer eine Tätigkeit selbstständig, regelmäßig und in der Absicht betreibt, einen Ertrag oder sonstigen wirtschaftlichen Vorteil zu erzielen, gleichgültig für welchen Zweck dieser bestimmt ist.

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist die Selbstständigkeit nach dem Gesamtbild der festgestellten wirtschaftlichen Momente zu beurteilen (vgl VwGH 23.04.1991, ZI 88/07/0111 uva). Selbstständig im Sinne der zitierten Bestimmung handelt jedenfalls derjenige, der die wirtschaftlich notwendigen Entscheidungen (überwiegend) aufgrund eigenen freien Willensentschlusses zu treffen berechtigt ist und der für die wirtschaftlichen Folgen seiner Entscheidung, seien sie positiv (Gewinn) oder negativ (Verlust), einzustehen hat, der also das Unternehmerrisiko trägt. Es kann nun nach Ansicht der Berufungsbehörde zunächst kein Zweifel daran bestehen, dass der Verein A. I. K. bzw die für diesen Verein handelnden Personen die im Zusammenhang mit der Durchführung der eingangs angeführten Tätigkeit erforderlichen Entscheidungen selbstständig gefasst haben. Der betreffende Verein hat offenkundig auch das wirtschaftliche Risiko für diese Tätigkeit getragen. Ein aufgrund dieser Tätigkeit erzielter Gewinn ist zweifelsfrei dem Verein zugefallen, ebenfalls hat er einen allfälligen Verlust zu tragen. Das Kriterium der Selbstständigkeit ist daher jedenfalls erfüllt.

Weiters ist nach Ansicht der Berufungsbehörde von einer für die Annahme der Gewerbsmäßigkeit erforderlichen Regelmäßigkeit der Tätigkeit auszugehen. Die betreffende Tätigkeit hat sich jedenfalls über einen mehrmonatigen Zeitraum erstreckt.

Der Berufungswerber bestreitet allerdings eine Ertragserzielungsabsicht. In diesem Zusammenhang ist nun allerdings

auf die Bestimmung in § 1 Abs 6 zweiter Satz GewO 1994 zu verweisen, wonach bei Vereinen nach dem Vereinsgesetz 1951 (nunmehr Vereinsgesetz 2002 (dynamische Verweisung), die öfter als einmal in der Woche eine Tätigkeit ausüben, die bei Vorliegen der Gewerbsmäßigkeit in den Anwendungsbereich der Gewerbeordnung 1994 fielen, die Absicht, einen Ertrag oder sonstigen wirtschaftlichen Vorteil zu erzielen, vermutet wird. Für die Berufungsbehörde steht aufgrund der Verweisung in § 1 Abs 2 GelverkG fest, dass diese gesetzliche Vermutung auch für Tätigkeiten nach diesem Gesetz zum Tragen kommt. Unstrittig handelt es sich bei dem in Rede stehenden Verein um einen Verein nach dem Vereinsgesetz 2002. Ebenfalls steht außer Streit, dass der betreffende Verein Personenbeförderungen öfter als einmal pro Woche durchgeführt hat, zumal die Transportdienste wochendurchgängig erbracht worden sind und im Schnitt unstrittig ca. 25 bis 30 Fahrten pro Tag erfolgt sind. Damit besteht aber nach der vorzitierten Bestimmung in § 1 Abs 6 zweiter Satz GewO 1994 die Vermutung, dass der Verein die Erzielung eines Ertrages oder sonstigen wirtschaftlichen Vorteiles bezweckt und wäre es am Berufungswerber gelegen, diese Vermutung zu widerlegen. Dies ist ihm mit seinen Vorbringen bzw den von ihm vorgelegten Unterlagen nicht gelungen. Sowohl die von ihm im erinstanzlichen Verfahren beigebrachten Saldenlisten als auch die der Berufungsbehörde für das Jahr 2006 (Monate August bis Dezember) vorgelegte Einnahmen- und Ausgabenrechnung weisen einen Gewinn aus. Wenn der Berufungswerber zur Einnahmen- und Ausgabenrechnung 2006 ausführt, dass darin die Darlehenstilgungen für das vom Verein benutzte Betriebsgebäude in G. nicht enthalten seien, ist damit nach Ansicht der Berufungsbehörde für seinen Standpunkt nichts zu gewinnen. Bei der Einnahmen- und Ausgabenrechnung handelt es sich um eine in § 4 Abs 3 EStG vorgesehene Gewinnermittlungsart. Der Gesetzgeber behandelt also einen auf diese Art ermittelten Positivwert als Gewinn. Es ist für die Berufungsbehörde kein Grund ersichtlich, weshalb im Gewerbeverfahren eine andere Betrachtungsweise greifen sollte. Die Ausführungen des Berufungswerbers können aber auch ansonsten nicht überzeugen. Es trifft zwar zu, dass Ausgaben im Zusammenhang mit der Anschaffung oder Herstellung von Anlagevermögen bei dieser Gewinnermittlungsmethode nicht zu Gewinnkürzungen in gleicher Höhe führen müssen, jedoch finden die Ausgaben über die Absetzung für Abnutzung (Afa) Berücksichtigung. Selbst wenn dabei die jährlichen Kreditrückzahlungen für die Anschaffung bzw Herstellung von Anlagevermögen mangels fristenkongruenter Finanzierung höher sind als die jährlich in Ansatz gebrachte Afa, gilt es zu berücksichtigen, dass die Afa auch nach Tilgung des Kredites bis zur vollständigen Abschreibung des Objektes bei der Gewinnermittlung Berücksichtigung findet, sodass insofern gesamthaft betrachtet ein Ausgleich stattfindet. Bei einer Veräußerung von Anlagevermögen vor vollständiger Abschreibung kann der Restbuchwert außerdem als Betriebsausgabe in Ansatz gebracht werden und mindert damit den Veräußerungsgewinn aus dem Verkauf. Außerdem ist in diesem Zusammenhang zu berücksichtigen, dass es nach dem klaren Gesetzeswortlaut nicht auf einen tatsächlich erzielten Ertrag, sondern nur auf die Absicht ankommt, einen Ertrag oder sonstigen wirtschaftlichen Vorteil zu erzielen. Wenn der Berufungswerber weiters darauf hinweist, dass die gesetzliche Vermutung in § 1 Abs 6 zweiter Satz GewO 1994 für Tätigkeiten von Vereinen, die dem Kernbereich der Vereinstätigkeit zuzurechnen sind, nicht zum Tragen komme, kann auch dem in dieser Allgemeinheit nicht gefolgt werden. In den Gesetzestext hat eine derartige Festlegung keinen Eingang gefunden. Lediglich nach dem Bericht des Handelsausschusses zur Gewerberechtsnovelle 1992 (876 BlgNr 18. GP, 3) soll die Rechtsvermutung bei Vereinen nicht anzuwenden sein, bei denen amtsbekannt ist, dass sie nicht in Ertragsabsicht handeln, weil sie wohltätigen, sozialen Zwecken udgl dienen. Maßgeblich für die Auslegung einer Rechtsnorm ist nun aber in erster Linie der Gesetzeswortlaut. Aber selbst wenn man davon ausgeht, dass eine Auslegung, wie sie sich aus dem Bericht des Handelsausschusses ergibt, dem Willen des historischen Gesetzgebers entspricht, würde dies nach Ansicht der Berufungsbehörde gegenständlich die Anwendbarkeit der in Rede stehenden gesetzlichen Vermutung nicht ausschließen. Kriterien dafür, dass ein Verein offenkundig nicht in Ertragserzielungsabsicht handelt, sind vor allem die Konzeption des vom Verein eingerichteten Betriebes als wirtschaftlich nicht selbsttragende Einheit, dh der Verein muss so angelegt sein, dass er nur durch den Empfang von Subventionen seine Funktionsfähigkeit aufrechterhalten kann, und die Förderung von Personen, die nicht Vereinsmitglieder sind. Es kann nun aber nach Ansicht der Berufungsbehörde nicht davon ausgegangen werden, dass der vom betreffenden Verein geführte Betrieb nach seiner Konzeption als wirtschaftlich nicht selbsttragende Einheit im vorbeschriebenen Sinne angelegt ist, zumal laut den Angaben des Berufungswerbers keine Subventionen oder sonstige Zuwendungen bezogen und auch keine Mitgliedsbeiträge eingehoben werden. Vielmehr bestreitet der Verein seine Aufwendungen zur Gänze aus den Erträgnissen der durchgeführten Kranken- und Behindertentransporte, wobei nach den vorgelegten Unterlagen, wie erwähnt, sogar ein Ertragsüberschuss erzielt worden ist. Es bestehen daher auch insofern keine Anhaltungspunkte, die gegen die Anwendung der in § 1 Abs 6 Z 2 GewO 1994 vorgesehenen

Rechtsvermutung sprechen. Vielmehr besteht der Eindruck, dass gegenständlich die Rechtsform des Vereins mit dem Ziel gewählt wurde, eine Ertragserzielungsabsicht für eine bei objektiver Betrachtung von der Ausübung des Mietwagengewerbes nicht zu unterscheidenden Tätigkeit in Frage zu stellen. Auch die Organisation des Vereins, nämlich die Besetzung der leitenden Funktionen, vermittelt den Eindruck eines ?Familienbetriebes? und unterscheidet sich die Vereinstätigkeit auch dadurch wesentlich von jenen Vereinen, die vom Berufungswerber wiederholt ins Treffen geführt werden. Zudem ist zu berücksichtigen, dass sich die Tätigkeit des Vereins trotz des in der Satzung angeführten umfangreichen Aufgabengebietes jedenfalls im gegenständlich interessierenden Zeitraum im Wesentlichen auf die einen Ertrag versprechende Personenbeförderung beschränkt hat, womit sich nach Ansicht der Berufungsbehörde ebenfalls ein wesentlicher Unterschied zum mehrfach erwähnten Roten Kreuz ergibt, das amtsbekannt eine Vielzahl gemeinnütziger Tätigkeiten ausübt, die keine oder keine relevanten Erträge versprechen.

Abgesehen davon, dass daher im gegenständlichen Fall bereits die gesetzliche Vermutung in § 1 Abs 6 zweiter Satz GewO 1994 zur Annahme der Gewerbsmäßigkeit führt, war nach Ansicht der Berufungsbehörde auch zu berücksichtigen, dass die Vereinstätigkeit letztlich zu einer Vermögensvermehrung bei einem Vereinsmitglied, nämlich Frau M. T., führt. Der Verein nützt ein auf deren Grundstück offenbar vom Verein T. M. S. I. K., dessen Obmann/Kommandant ebenfalls der Berufungswerber war, errichtetes Betriebsgebäude. Zwar steht die Nutzung dieses Gebäudes für die Dauer der Vereinstätigkeit allein dem Verein zu, allerdings steht das Objekt rechtlich betrachtet im Eigentum der Frau T. Die Rückzahlungen für die zur Finanzierung der Baukosten aufgenommenen Kredite wurden ursprünglich vom Verein T. M. S. I. K. und werden jetzt vom Verein A. I. K. bestritten. Im Ergebnis bedeutet dies, dass mit jeder beglichenen Darlehensrate ein Vermögenszuwachs bei Frau T. eintritt. Damit wäre nach Ansicht der Berufungsbehörde auch nach der Bestimmung in § 1 Abs 6 erster Satz GewO 1994 eine Ertragserzielungsabsicht anzunehmen, zumal die Vereinstätigkeit, wie erwähnt, auch das äußere Erscheinungsbild eines einschlägigen Gewerbebetriebes aufweist (Betriebsausstattung, Möglichkeit zur Buchung von Transportfahrten wie bei einem das Mietwagengewerbe ausübenden Betrieb).

Im Ergebnis war daher aufgrund der erwähnten gesetzlichen Vermutungen und mangels eines erbrachten Gegenbeweises auch von einer Ertragserzielungsabsicht auszugehen und liegen sohin alle Merkmale der Gewerbsmäßigkeit vor.

Der Verein A. I. K. war und ist unstrittig nicht im Besitz einer Konzession gemäß 3 Abs 1 Z 2 GelverkG. Indem der Verein dennoch gewerbsmäßig Personenbeförderungen durchgeführt hat, wurde sohin gegen § 366 Abs 1 Z 1 GewO 1994 verstoßen. Für diese Übertretung hat der Berufungswerber als Obmann des Vereins verwaltungsstrafrechtlich einzustehen.

Was die innere Tatseite anlangt, ist festzuhalten, dass es sich bei dem Berufungswerber vorgeworfenen Übertretung um ein sog. Ungehorsamsdelikt handelt, weil zum Tatbestand der betreffenden Verwaltungsübertretung weder der Eintritt eines Schadens noch der Eintritt einer Gefahr gehören. Für derartige Delikte sieht § 5 Abs 1 zweiter Satz VStG vor, dass dann ohne weiteres Fahrlässigkeit anzunehmen ist, wenn der Täter nicht glaubhaft macht, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschriften kein Verschulden trifft. ?Glaubhaftmachung? bedeutet dabei, dass die Richtigkeit einer Tatsache wahrscheinlich gemacht wird. Der Täter hat initiativ alles darzulegen, was für seine Entlastung spricht. Er hat also ein geeignetes Tatsachenvorbringen zu erstatten und die entsprechenden Beweismittel vorzulegen oder konkrete Beweisanträge zu stellen (VwGH 24.05.1989, ZI 89/02/0017 ua).

Diese Glaubhaftmachung ist dem Berufungswerber nicht gelungen. Diesem kommt insbesondere auch kein entschuldigender Rechtsirrtum zugute. Nach § 5 Abs 2 VStG ist nämlich die Unkenntnis der übertretenen Verwaltungsvorschriften nur dann beachtlich, wenn sie erwiesenermaßen unverschuldet ist und der Täter das Unerlaubte seines Verhaltens ohne Kenntnis der Verwaltungsvorschrift nicht einsehen konnte. Hier ist nun wiederum auf die Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu verweisen, wonach es zu den Sorgfaltspflichten eines am Wirtschaftslebenden Teilnehmenden gehört, dass er geeignete Erkundigungen über die dafür maßgeblichen Rechtsvorschriften einholt und auch eine von ihm vertretene Rechtsansicht in geeigneter Weise, insbesondere durch Rückfrage bei der zuständigen Behörde, objektiviert (vgl VwGH 23.11.1991, ZI 88/17/0010). Ebenfalls hat der Verwaltungsgerichtshof ausgesprochen, dass dann, wenn die Auslegung von Normen für einen juristischen Laien mit

Schwierigkeiten verbunden ist, es an ihm liegt, in geeigneter Weise, und zwar insbesondere durch Rückfrage bei der zuständigen Behörde, die entsprechenden Auskünfte einzuholen (vgl VwGH 15.07.2003, ZI 2002/05/0107). Dass er die zuständige Gewerbebehörde kontaktiert hat und ihm von dort die Auskunft erteilt worden ist, dass der in Rede stehende Verein ohne entsprechende Konzession nach dem GelverkG zur Durchführung der in Rede stehenden Personenbeförderungen befugt ist, hat der Berufungswerber selbst nicht behauptet.

Im Ergebnis liegt dem Berufungswerber daher auch ein Verschulden zur Last. Dabei war von Vorsatz auszugehen, zumal die inkriminierten Handlungen zweifelsfrei mit seinem Wissen und Wollen erfolgt sind. Sollte diesem aber die Verbotswidrigkeit der betreffenden Tätigkeit nicht bekannt gewesen sein, hätte ihm lediglich das Unrechtsbewusstsein gefehlt, ein Schuldelement, welches von jenem des Vorsatzes zu unterscheiden ist (vgl VwGH 11.9.1997, ZI 96/07/0223).

Die Bestrafung ist sohin nach Ansicht der Berufungsbehörde grundsätzlich zu Recht erfolgt. Allerdings war der Tatzeitraum geringfügig einzuschränken, weil der betreffende Verein die inkriminierte Tätigkeit, nicht widerlegbar, erst im August 2006 aufgenommen hat. Ebenfalls hatte hinsichtlich der verwendeten Kraftfahrzeuge eine Einschränkung zu erfolgen, zumal der PKW mit dem Kennzeichen XY offenbar vom Verein A. G. als Zulassungsbesitzer genutzt worden ist.

#### Strafbemessung:

Der Unrechtsgehalt der betreffenden Übertretung ist erheblich. Indem gegenständlich gewerbsmäßig Personenbeförderungen durchgeführt wurden, ohne dass die dafür erforderliche Konzession vorgelegen hat, wurde dem staatlichen Interesse, dass derartige Tätigkeiten nur von Personen besorgt werden, deren Eignung dafür zuvor in einem Behördenverfahren geprüft worden ist, in beträchtlicher Weise zuwidergehandelt. Außerdem wurde dadurch in berechtigte Interessen anderer Personenbeförderungsunternehmer eingegriffen.

Bezüglich des Verschuldens war Vorsatz anzunehmen.

Milderungsgründe sind im Verfahren nicht hervorgekommen. Erschwerend waren die lange Dauer des strafbaren Verhaltens und der Umstand zu werten, dass die inkriminierte Tätigkeit auch nach dem behördlichen Einschreiten durch Beschlagnahme eines Fahrzeuges am 29.03.2007 fortgesetzt worden ist.

Was die wirtschaftlichen Verhältnisse des Berufungswerbers anlangt, hat dieser vorgebracht, derzeit keine Einkünfte zu beziehen. Seine Schuldenlasten hat er mit ca. Euro 167.000,00 beziffert, weil er persönlich für die Schulden des Vereins A. I. K. hafte. Sorgepflichten treffen den Berufungswerber laut eigenen Angaben keine.

Im Zusammenhalt dieser Strafzumessungskriterien haben sich gegen die durch die Erstinstanz bestimmte Strafe keine Bedenken ergeben. Hier ist zunächst die lange Dauer des strafbaren Verhaltens zu berücksichtigen. Außerdem hat das inkriminierte Verhalten, wie die vorgelegten Unterlagen zeigen, ein nicht unbeträchtliches wirtschaftliches Volumen. Eine geringere Geldstrafe wäre daher nach Ansicht der Berufungsbehörde keinesfalls geeignet, derartige Fehlverhalten des Berufungswerbers für die Zukunft auszuschließen, weil im Hinblick auf die Ertragsaussichten andernfalls keine abschreckende Wirkung erzielt werden könnte. Die Neubestimmung des Tatzeitraumes hat ebenfalls keine Reduktion der Geldstrafe erfordert. Der Unrechtsgehalt der Übertretung wird dadurch nicht relevant verändert.

Der Berufung war daher lediglich insofern Folge zu geben, als eine geringfügige Einschränkung des Tatvorwurfes zu erfolgen hatte. Dazu war die Berufungsbehörde gemäß dem nach § 24 VStG auch im Verwaltungsstrafverfahren anzuwendenden § 66 Abs 4 AVG berechtigt.

Im Übrigen war hingegen für den Anlastungszeitraum, nur dieser war seitens der Berufungsbehörde zu beurteilen, von einem strafbaren Verhalten auszugehen.

Im Hinblick auf die erfolgte Neubestimmung des Tatzeitraumes war von der Vorschreibung eines Kostenbeitrages für das Berufungsverfahren abzusehen.

#### Schlagworte

Verein, gewerbsmäßig, Krankentransporte, Behindertentransporte, Selbstständigkeit, Risiko, wirtschaftliches, Regelmäßigkeit, Ertragserzielungsabsicht, Vereinsgesetz, Personenbeförderung, Transportdienste, Mitgliedsbeiträge, keine

**Zuletzt aktualisiert am**

06.02.2009

**Quelle:** Unabhängige Verwaltungssenate UVS, <http://www.wien.gv.at/ufs/index.html>

© 2026 JUSLINE

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

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)