

TE UVS Burgenland 2008/01/15 015/11/07008

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 15.01.2008

Spruch

Der Unabhängige Verwaltungssenat Burgenland hat durch sein Mitglied Mag. Latzenhofer über die Berufung vom 10.09.2007 des Herrn ***, geboren am ***, wohnhaft in ***, vertreten durch Herrn Rechtsanwalt *** in ***, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Neusiedl am See vom 23.08.2007, Zl. 300-6413-2007, wegen Bestrafung nach der Gewerbeordnung 1994 - GewO zu Recht erkannt:

Gemäß § 51 Abs. 1 VStG, § 66 Abs. 4 AVG wird die Berufung mit der Maßgabe abgewiesen, dass anstelle des GewO-Gesetzeszitats ?idF. BGBl I Nr. 88/2000? und der GewO-Zitate ?idgF? jeweils das Zitat ?BGBl. I Nr. 84/2006? tritt, das Zitat ?Z 1.18? nach § 368 entfällt und dem Spruch nach dem 2. Absatz die Wortfolge ?Tatzeit: 26.11.2006 bis 19.7.2007? hinzugefügt wird.

Text

Mit dem am 27.08.2007 an die rechtsfreundliche Vertretung von Herrn *** (in der Folge Berufungswerber) zugestellten, nunmehr in Berufung gezogenen Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Neusiedl am See vom 23.8.2007 wurde wie folgt ausgesprochen:

?Es wird Ihnen zur Last gelegt, folgende Verwaltungsübertretung begangen zu haben:

Sie haben als Obmann des ***klub *** zu verantworten, dass dieser Verein seine Gewerbeberechtigung zur Ausübung des reglementierten Gewerbes Gastgewerbe gemäß § 94 Z. 26 GewO 1994 mit den Berechtigungen nach § 111 Abs. 1 Z. 2 in der Betriebsart Clubbuffet nicht ruhend gemeldet hat, obwohl am Hauptstandort ***, Parzelle *** und *** seit 21.8.2006 kein Gewerbe mehr ausgeübt wird, wofür Sie als Obmann seit 26.11.2006 verantwortlich sind und das Ruhen binnen drei Wochen der Landeskammer der gewerblichen Wirtschaft anzuzeigen ist.

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschriften verletzt:

§ 368 iVm. § 93 GewO 1994 idgF

Sie haben dadurch § 368 Z. 18 iVm. § 93 GewO 1994 idF. BGBl I Nr. 88/2000 verletzt.

Wegen dieser Verwaltungsübertretung wird über Sie folgende Strafe verhängt:

Gem. § 368 (Einleitungssatz) GewO 1994 idgF eine Geldstrafe von 200 Euro falls diese uneinbringlich ist, Ersatzfreiheitsstrafe von 24 Stunden ferner haben Sie gemäß § 64 des Verwaltungsstrafgesetzes (VStG) zu zahlen: 20 Euro

S als Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens d. s. 10 % der Strafe. Der zu zahlende Gesamtbetrag (Strafe / Kosten) beträgt daher 220 Euro?

In der dagegen am 10.09.2007 eingebrachten Berufung beantragte der Berufungswerber die Aufhebung des Straferkenntnisses und Einstellung des Strafverfahrens, in eventu die Zurückverweisung an die erste Instanz. Begründend führte der Berufungswerber im Wesentlichen aus, dass die Gewerbeberechtigung für das Gastgewerbe des Vereins ***club *** entgegen den Feststellungen der Behörde nicht bis 21.08.2006 von einem Pächter ausgeübt worden sei. Vielmehr habe das Pachtverhältnis bereits Ende 2004 geendet. Der Berufungswerber sei erst seit 26.11.2006 Obmann des Vereins und habe daher davon ausgehen dürfen, dass alle im Zuge der Beendigung des Pachtverhältnisses notwendigen Maßnahmen, wie zum Beispiel die Ruhendmeldung des Gewerbes bereits vorher, nämlich unter der Verantwortung des vorherigen Obmanns Dr. *** getroffen worden sind. Selbst nach den Annahmen der Behörde habe die Gewerbeausübung am 21.08.2006 geendet. Die nach § 93 GewO für die Ruhendmeldung vorgesehene Dreiwochenfrist habe daher auch nach den Annahmen der Behörde am 12.09.2006 und sohin noch in der Obmannschaft des Dr. *** geendet. Der Berufungswerber habe sich ausführlich bei Dr. *** über die Aufgaben des Vereinsobmanns erkundigt und habe Dr. *** dem Berufungswerber nicht mitgeteilt, dass die Gewerbeberechtigung ruhend zu stellen gewesen wäre oder er selbst diese Ruhendmeldung unterlassen habe. Der Berufungswerber habe davon ausgehen dürfen, dass die Rechtsvorschriften durch den Vorgänger eingehalten worden sind.

Auch sei die Unkenntnis der übertretenen Verwaltungsvorschrift dem Berufungswerber nicht vorwerfbar. Der wirtschaftliche Vertreter des ***clubs *** habe versucht, die Abmeldung bei der Wirtschaftskammer durchzuführen. Nach Empfang der Ruhendmeldung sei ihm von zwei Bediensteten der Wirtschaftskammer Burgenland, einer Frau *** und einer Frau ***, mitgeteilt worden, dass sie für derartige Meldungen nicht zuständig sind.

Überdies habe der ***club das Gewerbe ?Gastgewerbe? entgegen den Feststellungen der Behörde weiterhin ausgeübt. Es sei nämlich zur Bereitstellung von Lunchpaketen gekommen und falle dies unter den Begriff ?Clubbuffet?.

Jedenfalls sei die Strafhöhe überzogen. Der Berufungswerber sei völlig unbescholten und habe sich als Obmann des Vereins erst mit allen neuen Bestimmungen vertraut machen müssen. Es lägen keine erschwerenden Umstände vor. Der Unrechtsgehalt sei entgegen den Ausführungen im Straferkenntnis nicht hoch. Weder würde das Steueraufkommen, noch der faire Wettbewerb oder Arbeitsplätze durch das Verhalten des Berufungswerbers beeinträchtigt werden.

Auf Grund des durchgeführten Ermittlungsverfahrens trifft der Unabhängige Verwaltungssenat folgende

Sachverhaltsfeststellungen:

Der Berufungswerber ist seit 26.11.2006 Obmann des Vereins ***club *** (eigenes Vorbringen des Berufungswerbers). Der ***club *** verfügt seit 11.06.1968 über eine Gewerbeberechtigung für das Gastgewerbe gemäß § 94 Z. 26 GewO 1994 mit den Berechtigungen nach § 111 Abs. 1 Z. 2 GewO 1994 ?Verabreichung von Speisen jeder Art und Ausschank

von Getränken in der Betriebsart ?Clubbuffet? (Gewerberegisterauszug vom 23.05.2007). Diese Gewerbeberechtigung war vom 12.04.1996 bis zum 21.08.2006 an Frau *** verpachtet. Das Clubbuffet selbst wird seit 01.01.2005 vom ungarischen Staatsbürger *** am Standort der Gewerbeberechtigung des ***clubs ***, Parzelle *** und ***, KG ***, betrieben. Herr *** verfügt für diese Gewerbeausübung über eine eigene Gewerbeberechtigung (vgl. Gewerberegisterauszug vom 01.06.2007). Jedenfalls seit dem Betrieb des Clubbuffets durch Herrn *** wird vom ***club *** keine entgeltliche gastronomische Tätigkeit entfaltet (vgl. Beweiswürdigung). Es kommt lediglich zur unentgeltlichen Abgabe von Lunchpaketen an Mitglieder des Vereins und Mitglieder anderer Vereine im Rahmen von Veranstaltungen (eigenes Vorbringen des Berufungswerbers).

Der Berufungswerber hat nach Übernahme der Obmannschaft nicht Einblick in das Gewerberegister genommen (eigenes Vorbringen des Berufungswerbers). Nach Erhalt der Aufforderung zur Rechtfertigung im Gewerbebestrafverfahren der Bezirkshauptmannschaft vom 12.07.2007, am 20.07.2007 zugestellt (vgl. Rückschein zur Aufforderung zur Rechtfertigung), erkundigte sich der Steuerberater des ***clubs *** bei der WKÖ Burgenland hinsichtlich einer Ruhendmeldung des Gewerbes. Welche Auskunft er dort erhielt, konnte und musste nicht festgestellt werden (eigenes Vorbringen des Berufungswerbers und rechtliche Ausführungen). Jedenfalls bis zum 20.07.2007 erfolgte keine Ruhendmeldung hinsichtlich der Gewerbeberechtigung des Vereins ***club *** (eigenes Vorbringen und unwidersprochene Feststellungen der Bezirkshauptmannschaft).

Über den Berufungswerber wurde mit Bescheid vom 30.11.2006 eine Geldstrafe von 400 Euro wegen der Übertretung nach § 14 Abs. 8 in Verbindung mit § 37 a FSG 1997 verhängt (vgl. Verwaltungsstrafregisterauszug der Bezirkshauptmannschaft Neusiedl vom 13.09.2007).

Die einzelnen Feststellungen gründen auf den in Klammer angeführten Beweismitteln und auf folgender

Beweiswürdigung:

Die Feststellung, dass keine entgeltlichen gastronomischen Tätigkeiten am Standort der Gewerbeberechtigung des ***clubs *** mehr stattfinden, gründet sich darauf, dass der Berufungswerber selbst diesbezüglich nichts behauptet hat. Darüber hinaus ist maßgebend, dass das Clubbuffet mittlerweile von jemand Anderem betrieben wird. Daher besteht kein Anlass für eigene gastronomische Tätigkeiten des Vereins.

Auf Grund des festgestellten Sachverhalts trifft der Unabhängige Verwaltungssenat folgende

rechtliche Beurteilung:

Für die Entscheidung waren folgende Rechtsvorschriften maßgeblich:

Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz (AVG), Stammfassung: BGBl. Nr. 51/1991, zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/2004, Verwaltungsstrafgesetz (VStG), Stammfassung: BGBl. Nr. 52/1991, zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 117/2002,

Gewerbeordnung 1994 BGBl. Nr. 314/1994 idF BGBl. I Nr. 84/2006

Im Einzelnen (neben den lediglich die Zuständigkeit des UVS als Berufungsbehörde begründenden § 66 Abs. 4 AVG und § 51 Abs. 1 VStG):

§ 93 GewO:

Der Gewerbetreibende muss das Ruhen und die Wiederaufnahme der Gewerbeausübung binnen drei Wochen der Landeskammer der gewerblichen Wirtschaft anzeigen.

§ 368 GewO:

Eine Verwaltungsübertretung, die mit einer Geldstrafe bis zu 1 090 Euro zu bestrafen ist, begeht, wer andere als in den §§ 366 und 367 genannte Gebote oder Verbote dieses Bundesgesetzes oder der auf Grund dieses Bundesgesetzes erlassenen Verordnungen oder der Bescheide, die auf Grund der Bestimmungen dieses Bundesgesetzes oder auf Grund dieses Bundesgesetzes erlassener Verordnungen ergangen sind, nicht einhält.

Nach den Sachverhaltsfeststellungen hat der Verein ***club *** spätestens am 21.08.2006 die Ausübung des Gastgewerbes am Standort Parzelle *** und *** eingestellt. Daran ändert die Abgabe von Lunchpaketen nichts, da diese unentgeltlich erfolgte und daher keine Gewerbeausübung darstellt.

Demnach traf den Verein gemäß § 93 GewO 1994 die Pflicht, binnen drei Wochen nach Beendigung der gewerblichen Tätigkeit das Ruhen der Gewerbeberechtigung der zuständigen Landeskammer der gewerblichen Wirtschaft anzuzeigen. Es steht unstrittig fest, dass eine solche Anzeige am 26.11.2006 nicht erfolgt war und auch bis zum Ende des angelasteten Tatzeitraums, das ist nach der vorgenommenen Spruchkorrektur der 19.07.2007, nicht erfolgt ist. Demnach liegt der objektive Tatbestand der angelasteten Verwaltungsübertretung vor.

Zielsetzung des § 93 GewO 1994 ist es, der Landeskammer der gewerblichen Wirtschaft Kenntnis vom Ruhen der Gewerbeausübung zu verschaffen. Das Interesse am Erhalt dieser Information verbleibt auch nach Ablauf der in § 93 GewO 1994 vorgesehenen Anzeigefrist. Demnach ergibt sich aus der Zielsetzung dieser Gesetzesbestimmung, dass die Verpflichtung zur Anzeige des Ruhens der Gewerbeausübung auch nach Ablauf der in § 93 GewO 1994 vorgesehenen Anzeigefrist aufrecht bleibt. Demnach dauert die Verletzung dieser Pflicht auch nach Ablauf der Anzeigefrist bis zur tatsächlich erfolgten Anzeige des Ruhens der Gewerbeausübung an. Es handelt sich sohin um ein sogenanntes ? Dauerdelikt?. Da die Anzeige des Ruhens der Gewerbeausübung im gesamten angelasteten Tatzeitraum nicht erfolgt ist, hat daher das deliktische Verhalten des ***club *** Vereins im gesamten angelasteten Tatzeitraum angehalten. Demnach hat die Bezirkshauptmannschaft den Berufungswerber zu Recht dafür verwaltungsstrafrechtlich verantwortlich gemacht, mag auch die Übertretung unter der Obmannschaft des letzten Obmanns begonnen haben. Ob die Anzeigefrist dabei bereits am 21.1.2005 oder erst am 11.9.2006 abgelaufen ist, kann demnach dahinstehen.

Da die zur Vertretung nach außen Berufenen nach § 9 VStG für die Verletzung verwaltungsrechtlicher Pflichten juristischer Personen verwaltungsstrafrechtlich verantwortlich sind und die juristische Person Verein ?***club ***? ihre Pflichten zur Anzeige des Ruhens der Gewerbeausübung ab 26.11.2006 unter der Obmannschaft des Berufungswerbers im angelasteten Tatzeitraum verletzt hat, ist der Berufungswerber für diese Verletzung verwaltungsstrafrechtlich verantwortlich. Ebenso wenig steht der verwaltungsstrafrechtlichen Verantwortlichkeit des Berufungswerbers entgegen, dass dieser nach den von ihm behaupteten ? internen ? Zeichnungsvorschriften für die Angelegenheit nicht zuständig war. Denn nach § 9 VStG kommt es nicht auf interne Geschäftsführungsbefugnisse sondern bloß auf die Befugnis zur Vertretung nach außen an.

Im Interesse der Gewährleistung der Einhaltung gewerberechtlicher Verpflichtungen durch juristische Personen ist davon auszugehen, dass die verwaltungsstrafrechtlich Verantwortlichen einer juristischen Person bei Übernahme ihres Amtes dazu verpflichtet sind, sich Überblick über die gewerberechtlichen Verpflichtungen der juristischen Person zu verschaffen. Demnach wäre der Berufungswerber bei Amtsübernahme bei Einhaltung der gebotenen Sorgfalt verpflichtet gewesen, Einschau in das Gewerbeverzeichnis zu nehmen, um festzustellen, welche gewerberechtlichen Verpflichtungen durch die juristische Person zu erfüllen sind. In diesem Fall hätte er im Hinblick auf das oben festgestellte Ruhen der Gewerbeausübung und den klaren Gesetzestext des § 93 GewO 1994 feststellen müssen, dass

er verpflichtet ist, für die Anzeige des Ruhens der Gewerbeausübung Sorge zu tragen. Dieser Verpflichtung zur Einsichtnahme in das Gewerberegister ist der Berufungswerber unbestrittenermaßen nicht nachgekommen. Er hat daher jedenfalls fahrlässig gehandelt. Demnach ist ihm das für Verfolgung der Verwaltungsübertretung erforderliche Verschulden anzulasten.

Am Verschulden des Berufungswerbers ändert auch der Umstand nichts, dass die Verletzung der Anzeigepflicht bereits vor seiner Übernahme des Amtes des Vereinsobmanns begonnen hat. Denn aus den bereits dargelegten Erwägungen entspricht es nicht den gewerberechtlichen Sorgfaltsanforderungen, wenn der verwaltungsstrafrechtlich Verantwortliche sich ohne eigene Kontrolle auf das Verhalten seiner Vorgänger im Amt verlässt.

Da die angelastete ? im Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft fehlende - Tatzeit ergänzt und ohnehin nur bis zum 19.7.2007, also dem Zeitpunkt, vor dem die vom Berufungswerber behauptete Rechtsauskunft der WKÖ über deren Nichtzuständigkeit für die Entgegennahme der Anzeige der Ruhendmeldung angeblich erteilt wurde, angenommen wurde, erübrigte es sich darauf einzugehen, ob dem Berufungswerber aufgrund der erteilten Auskunft für den Zeitraum nach 19.7.2007 mangelndes Verschulden zu Gute kommen würde.

Der Berufungswerber hat daher die angelastete Verwaltungsübertretung strafrechtlich zu verantworten.

Zur Strafzumessung ist auszuführen, dass der Berufungswerber zu Recht rügt, dass die von der Bezirkshauptmannschaft herangezogenen Erwägungen (Sicherung des Steueraufkommens, fairer Wettbewerb, Erhaltung von Arbeitsplätzen) sachverhaltsbezogen keine Grundlage finden. Vielmehr dient die übertretene Verwaltungsvorschrift lediglich der Informationserlangung durch die Vertretungen der wirtschaftlichen Selbstverwaltung. Es handelt sich daher um eine bloße Ordnungsvorschrift. Der Berufungswerber hat jedoch die Verletzung dieser Ordnungsvorschrift für einen längeren Zeitraum, nämlich für mehr als sieben Monate strafrechtlich zu verantworten. Demnach erweist sich der Unrechtsgehalt der Übertretung auch unter Berücksichtigung ihres Charakters als Verletzung einer bloßen Ordnungsvorschrift als nicht unerheblich. Unter Berücksichtigung der Aspekte der Spezial- und Generalprävention, die auch für die Verletzung solcher Ordnungsvorschriften eine gewisse Spürbarkeit der Strafhöhe verlangen, sowie unter Bedachtnahme auf den Umstand, dass dem Berufungswerber der Milderungsgrund der verwaltungsstrafrechtlichen Unbescholtenheit nicht zu Gute kommt, erweist sich daher die verhängte Geld- und Ersatzfreiheitsstrafe trotz des Fehlens von Erschwerungsgründen als tat- und schuldangemessen. Diesbezüglich ist ferner festzuhalten, dass das vom Berufungswerber vorgebrachte Vertrauen auf die Erfüllung der gewerberechtlichen Verpflichtungen durch seinen Amtsvorgänger ohne eigene Überprüfung dieses Sachverhalts als grobe Fahrlässigkeit zu werten ist. Geringes Verschulden kann daher dem Berufungswerber nicht zugesprochen werden. Auch aus den persönlichen Verhältnissen des Berufungswerbers ergibt sich kein Grund, die Strafe herabzusetzen. Mangels anderer Angaben ist nämlich von durchschnittlichen Einkommensverhältnissen auszugehen.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Schlagworte

Verletzung Anzeigepflicht, Dauerdelikt

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

© 2024 JUSLINE

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

www.jusline.at