

# TE UVS Steiermark 2007/01/22 30.19-42/2006

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 22.01.2007

## Spruch

Der Unabhängige Verwaltungssenat für die Steiermark hat durch das Senatsmitglied Mag. Eva Schermann über die Berufung des Herrn K O, vertreten durch Dr. K K, Dr. S J S-W, Rechtsanwälte, F. 4, L, gegen das Straferkenntnis des Bezirkshauptmannes von Leoben vom 03.08.2006, GZ.: 15.1 4088/2005, wie folgt entschieden: Der Berufung wird betreffend Übertretung 1.) bis Übertretung 3.) Folge gegeben, das Straferkenntnis behoben und das Verfahren eingestellt. Rechtsgrundlagen: § 66 Abs 4 Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 idgF (AVG) §§ 24 und 45 Abs 1 Z 3 Verwaltungsstrafgesetz 1991 idgF (VStG)

## Text

Mit Übertretung 1.) des bekämpften Straferkenntnisses wurde Herrn K O zur Last gelegt, vom 01.07.2004 bis 09.05.2005 das Baumeistergewerbe in Form der Errichtung eines schlüsselfertigen Hauses auf der Baustelle K i. L., K 42, gegen Bezahlung durchgeführt zu haben. Die Arbeiten seien durch diverse Hilfskräfte aufgrund seiner Weisung durchgeführt worden. Mit Übertretung 2.) wurde ihm zur Last gelegt, das Fliesenlegergewerbe selbstständig regelmäßig und in der Absicht ausgeübt zu haben, einen Ertrag oder sonstigen wirtschaftlichen Vorteil zu erzielen, in dem er am 09.05.2005 auf der unter Spruchpunkt 1.) näher bezeichneten Baustelle Fliesenverlegearbeiten gegen Bezahlung durchgeführt habe; die Arbeiten seien durch diverse Hilfskräfte aufgrund seiner Weisung durchgeführt worden. Mit Übertretung 3.) wurde ihm die Ausübung des Pflastergewerbes zur Last gelegt, in dem er im Zeitraum April bis Mai 2005 Pflasterarbeiten im Außenbereich der unter Spruchpunkt 1.) näher bezeichneten Baustelle gegen Bezahlung durchgeführt habe. Die Arbeiten seien durch diverse Hilfskräfte aufgrund seiner Weisung durchgeführt worden. Da Herr O weder Inhaber des Baumeistergewerbes, des Fliesenlegergewerbes, noch des Pflasterergewerbes sei, habe er die Rechtsvorschriften des § 366 Abs 1 Z 1 der Gewerbeordnung 1994 verletzt und wurden über ihn gemäß dieser Gesetzesbestimmung Geldstrafen in der Höhe von ? 700,00, für den Fall der Uneinbringlichkeit zwei Tage Ersatzfreiheitsstrafe, betreffend Übertretung 1.) und je ? 300,00, für den Fall der Uneinbringlichkeit je ein Tag Ersatzfreiheitsstrafe betreffend Übertretungen 2.) und 3.) verhängt. Begründend stützt sich dieser Bescheid im Wesentlichen auf die Anzeige des Zollamtes G vom 13.06.2005 aus Anlass einer durchgeführten Kontrolle der Baustelle in K am 09.05.2005, sowie auf die mit dem Bauherrn H G am 14.10.2005 aufgenommene Niederschrift. Das Vorbringen des nunmehrigen Berufungswerbers mit rechtskräftigem Straferkenntnis vom 20.06.2005 wegen unbefugter Gewerbeausübung verurteilt worden zu sein, weshalb die verfahrensgegenständlich vorgeworfene unbefugte Gewerbeausübung vom damaligen Straferkenntnis erfasst sei, wurde von der Behörde erster Instanz nicht geteilt, da es sich um verschiedene Tatörtlichkeiten gehandelt habe. Das Straferkenntnis zu GZ: 15.1 05/667 habe die Baustelle in St. P/F., H 5f, betroffen, die nunmehr gegenständliche Baustelle sei in K i. L., K 42. Bei der Strafbemessung wurde als mildernd nichts, als erschwerend zwei einschlägige Vormerkungen gewertet. Die Einkommensverhältnisse seien geschätzt worden, da der Beschuldigte trotz Aufforderung dazu keine Angaben gemacht habe. In der dagegen

rechtzeitig eingebrachten Berufung führte Herr O, rechtsfreundlich vertreten, wie folgt aus: Das gegenständliche Straferkenntnis wird vollinhaltlich angefochten. Der Berufungswerber wurde mit Straferkenntnis der BH Leoben 15.1 667/2005 vom 20.06.2005 wegen Verletzung des § 366 Abs 1 Z 1 GewO 1994 verurteilt. Es wird ihm zur Last gelegt, das Baumeistergewerbe selbstständig, regelmäßig und in der Absicht ausgeübt zu haben, einen Ertrag oder sonstigen wirtschaftlichen Vorteil zu erzielen, obwohl er keine Gewerbeberechtigung besitzt. Eine genaue Tatzeit ist im Straferkenntnis nicht angeführt, sondern lediglich dass er bei einer Kontrolle am 17.11.2004 auf einer Baustelle in St. P F betreten wurde. Mit dem nunmehrigen angefochtenen Straferkenntnis wird er wegen der selben Übertretung verurteilt und der Zeitraum 01.07.2004 bis jedenfalls 09.05.2005 angegeben. Bereits in der Stellungnahme vom 23.12.2005 wurde auf das Straferkenntnis vom 20.06.2005 hingewiesen, sodass zu beachten gewesen wäre, dass offensichtlich mehrere Tathandlungen zu einem fortgesetzten Delikt zusammengetreten sind und sohin nicht von verschiedenen selbstständigen Taten, sondern nur von einer einzelnen Tat zu sprechen ist. Unter einem fortgesetzten Delikt sind eine Reihe von gesetzwidrigen Einzelhandlungen, die Vermöge der Gelichartigkeit der Behebungsform, sowie der äußeren Begleitumstände im Rahmen eines erkennbaren zeitlichen Zusammenhanges, sowie eines diesbezüglichen Gesamtkonzeptes des Täters zu einer Einheit zusammentreten zu verstehen (VwGH 12.03.1986 ZL 84/03/0368, ZL 95/040022 vom 23.05.1995 u. a.). Es kommt sohin auf das Gesamtkonzept des Täters an und liegt im gegenständlichen Fall eine Deliktseinheit vor. Mit dem Straferkenntnis vom 20.06.2005 ist sohin auch der Unrechtsgehalt des Zeitraumes 01.07.2004 bis 09.05.2005 erfasst. Entgegen der Auffassung der BH Leoben kommt es nicht auf die einzelnen Baustellen an, die ohnedies im Straferkenntnis vom 20.06.2005 nur beispielhaft angeführt sind, sodass in der Folge hervorgekommene weitere Tathandlungen, wie die gegenständliche in K auf der Baustelle G, während eben dieses Zeitraumes nicht mehr zu Gegenstand eines weiteren Schuldspruches wegen des selben Deliktes zu machen waren. Diese Ausführungen betreffen jedenfalls das Baumeistergewerbe - dass der Beschuldigte das Fliesenlegergewerbe und das Pflastergewerbe ausgeübt hätte, ergibt sich keineswegs aus den Akten und auch nicht entsprechend aus der Begründung - selbst G hat ausgeführt, dass er davon ausgegangen ist, dass der Beschuldigte das Baumeistergewerbe ausgeübt hat, was der Beschuldigte, anlässlich der Fällung des Straferkenntnisses vom 20.06.2005 auch eingestanden hat. Aus der Begründung des gegenständlichen Straferkenntnis ist nicht zu entnehmen, inwiefern der Vorwurf der Ausübung des Fliesenlegergewerbes und des Pflastergewerbes, einerseits konkretisiert und andererseits überhaupt begründet wurde, es liegt diesbezüglich auch keine Bescheidbegründung gemäß dem AVG vor, sodass der Bescheid diesbezüglich nicht überprüfbar ist. Jedenfalls fehlen in sachverhaltsmäßiger Hinsicht Feststellungen zu diesen Vorwürfen, die zur Subsumierung des Sachverhaltes, unter die von der Behörde herangezogenen Normen, erforderlich sind. Im Straferkenntnis ist enthalten, dass eine relevante Verfolgungshandlung durch die niederschriftliche Einvernahme des H G vom 14.10.2005 erfolgte. In Ermangelung der Kenntnis dieser Niederschrift kann der Berufungswerber nicht beurteilen, ob diese Verfolgungshandlung im Sinne des § 32/2 VStG war bzw. überhaupt rechtswirksam, da entsprechend konkret, sowohl was Zeitraum als auch Taten betrifft. Am 18.10.2006 wurde eine öffentlich mündliche Berufungsverhandlung durchgeführt, welche mit dem Verfahren in der Berufungsangelegenheit W N, bekämpftes Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Leoben vom 03.08.2006, GZ: 15.1 4089/2005, wegen des sachlichen Zusammenhanges verbunden wurde. Herr O selbst sowie dessen Rechtsvertreter haben daran teilgenommen. Als Zeugen wurden H G, J D und DI A H einvernommen. Von nachstehendem Sachverhalt ist auszugehen: Im Juli 2004 hat Herr K O, gelernter Maurer, mündlich von den Geschwistern S und H G den Auftrag zur Errichtung eines Einfamilienhauses, schlüsselfertig, übernommen. Einen schriftlichen Auftrag hat es nicht gegeben, sondern nur eine Leistungsbeschreibung für Einfamilienwohnhäuser. Darin sind auch Fliesenlege- und Pflasterarbeiten vorgesehen und vom Leistungsumfang sohin umfasst. Die Leistungsbeschreibung wurde vom Architekten DI A H erstellt und wurden von diesem auch die Zahlungsplanstufen (1/4 Beginn, 1/4 BM-Rohbau, 1/4 Innenputz/Estrich, 1/4 Fliesen fertig) festgelegt. Die Leistungsbeschreibung wurde lediglich von den Auftraggebern S und H G unterfertigt. Der Planverfasser DI H unterfertigte eine von H und S G verfasste Bestätigung, datiert mit 10.07.2004, dass er gemäß bereits mündlich getroffener Vereinbarungen die komplette Bauabwicklung des Bauvorhabens G in K i. L. übernehme. Darunter fallen insbesondere die Bauaufsicht, die Baukoordination, die Veranlassung der Errichtung des Baues durch Dritte, die Bestellung und Gestellung von Personal, die Entgegennahme von (Teil-) Zahlungen zur Bedienung ausschließlich für dieses Bauvorhaben angefallener Verbindlichkeiten.... Eine Bestätigung desselben Inhaltes wurde im Oktober 2004 vom Berufungswerber unterfertigt, wobei bei dieser Bestätigung als Absender die K Bau GmbH, GF K O, R 25a, St. M aufschien und handschriftlich ergänzt wurde, um Bauführer sowie um W & D, F 29, K; darüber hinaus wurden die Buchstaben GF durchgestrichen. Bei

Vertragsabschluss haben S und H G eine Akontozahlung in der Höhe von je ? 37.500,00 geleistet. Der Erhalt dieses Betrages wurde von DI H, welcher firmenmäßig fertigte und Herrn O bestätigt. Die zweite Zahlung erfolgte im August 2004 und wurde der Erhalt der Zahlung von Herrn O mittels Unterschrift bestätigt; in einem war auch ein Stempel der K Bauges.m.b.H. abgedruckt. Der Erhalt weiterer Zahlungen wurde von O, Zahlung vom 25.11.2004 von i. A. G O bestätigt. Der Berufungswerber war zum Zeitpunkt des Vertragsabschlusses (03.05.2004 - 17.12.2004) Arbeitnehmer der W & D GmbH. Seine Aufgabe war der Baustoffverkauf und Mithilfe beim Be- und Entladen von Kraftfahrzeugen. Die W & D GmbH ist im Firmenbuch unter FN eingetragen, mit der Geschäftsanschrift F 29, St. P a K, und dem Geschäftszweig Baustoffhandel, Fliesenverlegung.

Handelsrechtlicher Geschäftsführer dieser GmbH ist Herr J D; dieser ist auch handelsrechtlicher Geschäftsführer der C Bau Ges.m.b.H., welche unter FN im Firmenbuch mit der Geschäftsanschrift B 66, Z und dem Geschäftszweig Bauunternehmen eingetragen ist. Die W & D GmbH ist seit 23.08.2006 und die C Bauges.m.b.H. seit 08.04.2005 Inhaberin des Gewerbes Baumeister, Brunnenmeister, Baumeister, hinsichtlich der ausführenden Tätigkeiten. Die W & D GmbH lieferte über Auftrag des Herrn O sämtliches für das Bauvorhaben G erforderliche Material. O fragte Herrn N, einen Bekannten, welcher gelernter Fliesenleger ist, ob er für das gesamte Haus der Familie G die Fliesenlege- und Pflasterarbeiten übernehmen wolle. Dieser sagte zu. Der Berufungswerber beauftragte Herrn N mit der Durchführung der Arbeiten und bezahlte diesen für sämtliche von ihm beauftragten Arbeiten, teilweise im Voraus. Herr N war bei der verfahrensgegenständliche Baustelle Mädchen für alles. Er hat Innenausbau, Verlege- und Fliesenverlegearbeiten durchgeführt. Im November 2004 wurden von Herrn N die Pflasterungsarbeiten auf der Terrasse vorgenommen. Die Pflasterungsarbeiten hat Herr N gemeinsam mit dem Bruder seiner Lebensgefährtin P M B durchgeführt. B hat Herrn N auch bei Fliesenverlegungsarbeiten mit welchen ca. im Jänner 2005 begonnen wurde, insbesondere bei Verfuungsarbeiten geholfen. Teilweise hat Herr B alleine gearbeitet; Herr N brachte ihn zur Baustelle, zeigte ihm die durchzuführenden Arbeiten und holte ihn abends wieder ab. Die Pflasterarbeiten hinter dem Haus und im Carport wurden von den Geschwistern G gesondert beauftragt, und zwar ging der Auftrag an die W & D GmbH und wurden diese Arbeiten von Arbeitnehmern der C Bauges.m.b.H. durchgeführt. Die Abrechnung dieser Arbeiten erfolgte mit der C Bauges.m.b.H. Ab ca. Jänner oder Februar 2005 hat sich der Berufungswerber um die verfahrensgegenständliche Baustelle nicht mehr gekümmert, da er mit Herrn G kein gutes Einverständnis mehr hatte. Über Ersuchen des Herrn G hat Herr DI H die Baustelle wiederholt kontrolliert. Herr N wurde mit Straferkenntnis des Bezirkshauptmannes von Leoben vom 27.07.2006, GZ: 15.1 3852/2005 wegen der Beschäftigung des Herrn B P M, rumänischer Staatsangehöriger, ohne Vorliegen der erforderlichen arbeitsmarktbefördlichen Bewilligung rechtskräftig bestraft. Das wegen desselben Tatvorwurfes gegen Herrn K O eingeleitete Verwaltungsstrafverfahren nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz wurde eingestellt. Wegen nachfolgend angeführter Übertretungen der Gewerbeordnung wurde der Berufungswerber O rechtskräftig bestraft:

1. Strafverfügung vom 02.09.2002, betreffend Übertretung des § 368 Z 14 iVm § 364 Gewerbeordnung 1994. 2. Strafverfügung vom 20.01.2003, betreffend die Übertretung nach § 364 Gewerbeordnung, da der Berufungswerber den Gewerbeschein für die Gewerbeberechtigung des Maler- und Anstreicherhandwerkes eingeschränkt auf einen Bürobetrieb nicht zurückgestellt hat. 3. Strafverfügung vom 02.10.2003, wegen unbefugter Ausübung des Baumeistergewerbes vom 05.05.2003 bis 12.05.2003. 4. Straferkenntnis vom 22.07.2004 wegen unbefugter Ausübung des Baumeistergewerbes vom 14.10.2003 bis 15.10.2003 und 5.

Straferkenntnis vom 20.06.2005, GZ: 15.1 667/2005 wegen unbefugter Gewerbeausübung des Baumeistergewerbes jedenfalls am 17.11.2004, da der nunmehrige Berufungswerber Bauarbeiten auf der Baustelle St. P/F., H 5 f gegen Bezahlung Bauarbeiten durchgeführt hat. Die Arbeiten wurden durch ihn selbst und auch durch diverse Hilfskräfte aufgrund seiner Weisung durchgeführt und wurden diese von ihm bezahlt. Außerdem wurde anhand von Unterlagen festgestellt, dass der Berufungswerber regelmäßig auf diversen Baustellen (... im Straferkenntnis näher bezeichnet ...)

Bauarbeiten durchführte. Beweiswürdigung: Die allgemeinen Ausführungen über Eintragungen im Firmenbuch und Gewerbeberechtigungen ergeben sich aus dem Firmenbuch selbst sowie dem Zentralen Gewerberegister. Der Berufungswerber gab selbst an, den Auftrag zur Errichtung eines Einfamilienhauses schlüsselfertig übernommen zu haben. Dies deckt sich im Wesentlichen auch mit den Ausführungen des als Zeugen einvernommen H G. Dessen Aussage steht auch in Übereinstimmung mit den Angaben des Berufungswerbers, insoweit festgestellt wurde, dass kein schriftlicher Auftrag erteilt wurde, betreffend die Leistungsbeschreibung, die Planerstellung durch DI H und auch betreffend die Bestätigungen. Die Abrechnung des Bauvorhabens zwischen dem Berufungswerber und den

Auftraggebern G ergibt sich aus den vorgelegten Rechnungen, auf welche auch in der Verhandlung Bezug genommen wurde. Dass der Berufungswerber Herrn N mit der Durchführung von Arbeiten beauftragte und diesen dafür bezahlte, wurde vom Berufungswerber selbst ausgeführt und ist unstrittig. Dass die Arbeiten von Herrn

N selbst teilweise unter Zuhilfenahme des Herrn B P M durchgeführt wurden und der Berufungswerber selbst tatsächlich Arbeiten auf der Baustelle nicht verrichtete, wurde vom Zeugen G nachvollziehbar dargelegt. Rechtliche Beurteilung: Gemäß § 66 Abs 4 AVG iVm § 24 VStG hat die Berufungsbehörde, sofern die Berufung nicht wegen Unzulässigkeit oder Verspätung zurückzuweisen ist, immer in der Sache selbst zu entscheiden. Sie ist berechtigt, ihre Anschauung sowohl hinsichtlich des Spruches als auch hinsichtlich der Begründung an die Stelle jener der Unterbehörde zu setzen und demgemäß den angefochtenen Bescheid nach jeder Richtung abzuändern. Soweit sich aus diesem Bundesgesetz nicht anderes ergibt, gilt das AVG auch im Verwaltungsstrafverfahren. Gemäß § 99 Abs 1 GewO 1994 idgF ist der Baumeister (§ 94 Z 5) berechtigt, 1. Hochbauten, Tiefbauten und andere verwandte Bauten zu planen und zu berechnen, 2. Hochbauten, Tiefbauten und andere verwandte Bauten zu leiten, 3. Hochbauten, Tiefbauten und andere verwandte Bauten nach Maßgabe des Abs 2 auch auszuführen und Hochbauten, Tiefbauten und andere verwandte Bauten abzubauen, 4. Gerüste aufzustellen, für die statische Kenntnisse erforderlich sind, 5. zur Projektentwicklung, -leitung und -steuerung, zum Projektmanagement sowie zur Übernahme der Bauführung, 6. im Rahmen seiner Gewerbeberechtigung zur Vertretung seines Auftraggebers vor Behörden und Körperschaften öffentlichen Rechts. Gemäß § 99 Abs 2 leg cit ist der Baumeister weiters berechtigt, auch die Arbeiten anderer Gewerbe im Rahmen seiner Bauführung zu übernehmen, zu planen und zu berechnen und zu leiten. Er ist auch berechtigt, diese Arbeiten im Rahmen seiner Bauführung selbst auszuführen, soweit es sich um Tätigkeiten der Betonwarenerzeuger, Kunststeinerzeuger, Terrazzomacher, Schwarzdecker, Estrichhersteller, Steinhölzleger, Gärtner, Stukkateure und Trockenausbauer, Wärme-, Kälte-, Schall- und Branddämmen und der Abdichter gegen Feuchtigkeit und Druckwasser handelt. Die Herstellung von Estrich und Trockenausbauertätigkeiten darf der Baumeister unabhängig von einer Bauführung übernehmen und ausführen. Soweit es sich um Arbeiten von nicht in diesem Absatz genannten Gewerben handelt, hat er sich zur Ausführung dieser Arbeiten der hiezu befugten Gewerbetreibenden zu bedienen. Weiters ist er unbeschadet der Rechte der Brunnenmeister zur Durchführung von Tiefbohrungen aller Art berechtigt. Durch die Übernahme des Auftrages zur Errichtung eines Einfamilienwohnhauses schlüsselfertig hat der Berufungswerber die Tätigkeit eines Baumeisters ausgeübt. Gemäß zitierte Bestimmung des § 99 Abs 2 ist der Baumeister auch berechtigt, Fliesenverlege- und Pflastererarbeiten durchführen zu lassen, weshalb die Ausübung dieser Gewerbe keine eigenständigen Übertretungen der Gewerbeordnung darstellen, sondern vielmehr Deckung finden im Berechtigungsumfang des Baumeisters. Gemäß § 366 Abs 1 Z 1 der GewO 1994 idgF begeht eine Verwaltungsübertretung, die mit Geldstrafe bis zu ? 3.600,00 zu bestrafen ist, wer ein Gewerbe ausübt, ohne die erforderliche Gewerbeberechtigung erlangt zu haben. Bei dieser Verwaltungsübertretung handelt es sich, sofern mehrere von einem einheitlichen Tatwillen umfasste Tathandlungen gegeben sind, um ein fortgesetztes Delikt, sodass die Anwendung des in § 22 VStG normierten Kummulationsprinzips ausgeschlossen ist. Dies bedeutet weiters, dass in diesen Fällen die Verurteilung das gesamte vor ihr liegende deliktische Verhalten, wobei der Zeitpunkt der Erlassung (Zustellung) des erstinstanzlichen Straferkenntnisses maßgeblich ist, erfasst. Diese Abgeltungswirkung tritt unabhängig davon ein, ob die betreffenden Einzelakte oder die betreffenden Zeiträume im Spruch des Straferkenntnisses angeführt sind oder nicht. Die Erfassungswirkung erstreckt sich inhaltlich auf gleichartig Einzelhandlungen, weshalb die Tatörtlichkeit in diesen Fällen unerheblich ist. Der Berufungswerber wurde mit Straferkenntnis des Bezirkshauptmannes von Leoben vom 20.06.2005, GZ: 15.1 667/2005, wegen unbefugter Ausübung des Baumeistergewerbes unter Verletzung der Rechtsvorschrift des § 366 Abs 1 Z 1 der GewO 1994 rechtskräftig bestraft. Im Sinne obiger Ausführung sind daher alle bis zu diesem Zeitpunkt begangenen Einzelhandlungen sohin auch die mit dem nunmehr bekämpften Straferkenntnis vorgeworfenen, betreffend die Tatzeit 01.07.2004 bis 09.05.2005, erfasst und sohin abgegolten. Eine neuerliche Verfolgung und Bestrafung des Berufungswerbers für Tathandlungen in der Zeit vom 01.07.2004 bis 09.05.2005, den 09.05.2005 bzw. April - Mai 2005 ist nicht mehr zulässig, weshalb die Berufung - ohne auf das Berufungsvorbringen näher einzugehen - Folge zu geben war, das angefochtene Straferkenntnis in allen Punkten aufzuheben und das Verfahren gemäß § 45 Abs 1 Z 3 VStG einzustellen war.

#### **Schlagworte**

Baumeister Nebenrechte Fliesenleger Pflasterer Konsumtion

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

© 2026 JUSLINE

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

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