

TE UVS Salzburg 2002/03/18 4/10283/8-2002th

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 18.03.2002

Spruch

Der Unabhängige Verwaltungssenat des Landes Salzburg erlässt durch das Einzelmitglied Mag. Thomas Thaller über die Berufung von Herrn C, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Gerhard S in W, gegen das Straferkenntnis des Bürgermeisters der Landeshauptstadt Salzburg vom 19.11.2001, Zahl 1/06/18027/01/004, folgendes Erkenntnis:

Gemäß § 66 Abs 4 AVG iVm § 24 VStG wird der Berufung Folge gegeben und das angefochtene Straferkenntnis einschließlich des Kostenausspruches aufgehoben. Das Verwaltungsstrafverfahren wird gemäß § 45 Abs 1 Z 1 VStG eingestellt.

Text

Begründung:

Mit dem angefochtenen Straferkenntnis wird dem Beschuldigten vorgeworfen, er habe am 9.8.2001 um ca. 16.22 Uhr, wie von Organen des Landesgendarmeriekommandos für Niederösterreich im Zuge einer Kontrolle auf der A 4 ? Ostautobahn, auf Höhe Strkm 22,3 im Gemeindegebiet von F, Autobahnparkplatz Richtungsfahrbahn Ungarn, festgestellt wurde, mit dem Sattelkraftfahrzeug ? bestehend aus dem Sattelzugfahrzeug, amtliches Kennzeichen SL 625 EU, samt Sattelanhängen, amtliches Kennzeichen SL 239 ED, Güter (15.569 kg Kosmetikartikel) auf eigene Rechnung und Gefahr im Güterfernverkehr transportiert und somit das konzessionierte Gewerbe ?Beförderung von Gütern im Fernverkehr? ausgeübt, ohne im Besitz der hierfür erforderlichen Gewerbeberechtigung zu sein.

Er habe dadurch eine Übertretung gemäß § 366 Abs 1 Z 1 Gewerbeordnung 1994 iVm § 2 Abs 1 Güterbeförderungsgesetz, BGBl. Nr. 593/1995 idF BGBl. I Nr. 106/2001 begangen und wurde wegen dieser Verwaltungsübertretung über den Beschuldigten gemäß § 366 Abs 1 Einleitungssatz GewO 1994 eine Geldstrafe in der Höhe von S 8.000,--, im Uneinbringlichkeitsfalle eine Ersatzfreiheitsstrafe in der Dauer von 1 Tag, verhängt.

Gegen dieses Straferkenntnis hat der Beschuldigte durch seinen Rechtsvertreter fristgerecht eine Berufung eingebracht. Darin bringt er vor, dass er ein in Salzburg tätiger Kaufmann sei und er weder die fehlerhafte Ausstellung des angeführten Frachtbriefes zu verantworten habe, noch auf eigene Rechnung und Gefahr im Güterfernverkehr Waren transportiert und somit das konzessionierte Gewerbe ?Beförderung von Gütern im Fernverkehr? ausgeübt habe. Er verweise auf seine bereits im erstinstanzlichen Verfahren vorgelegten Urkunden, aus denen sich ergebe, dass die beiden Arbeitnehmer Radislav und Branislav M ausschließlich und alleine bei der Firma Braca C D.o.o. in Stari Banovic beschäftigt gewesen seien bzw nach wie vor sind. Der Beschuldigte sei, wie aus der bereits vorgelegten

Vollmacht ersichtlich sei, berechtigt, die serbische Unternehmung Braca C D.o.o. in verschiedenen Angelegenheiten in Österreich im Vollmachtsnamen zu vertreten. Geschäftsführer der Braca C D.o.o. sei Herr Direktor Bosco C, der Vater des Beschuldigten. Frachtführer der vorliegenden Fahrt sei die Firma Braca C D.o.o. gewesen.

Am 27.2.2002 fand in der Sache eine öffentliche mündliche Berufungsverhandlung statt, in der einer der meldungslegenden Beamten sowie ein informierter Vertreter der M Spedition, welche Absenderin des damaligen Transportes war, als Zeugen einvernommen wurden.

Der Beamte gab an, dass er sich mit den beiden damals angetroffenen Fahrern auf Deutsch habe verständigen können. Trotzdem sei bei der niederschriftlichen Einvernahme ein Dolmetscher beigezogen worden. Beide Fahrer hätten angegeben, dass sie bei der Firma Braca C in Serbien angestellt gewesen seien. Der Beschuldigte sei ihr Vorgesetzter in Österreich gewesen. Sie hätten auch ein österreichisches Handy gehabt. Der Zeuge gab weiters an, auch mit dem Beschuldigten selbst telefoniert zu haben. Dieser habe ihm angegeben, dass er der Repräsentant der serbischen Firma gewesen sei.

Der informierte Vertreter der M Internationale Speditionen GesmbH gab an, mit der Braca C D.o.o. aus Stari Banovic seit mehreren Jahren eine Geschäftsbeziehung zu haben. Dieses Unternehmen habe in 100-200 Fällen Transporte für sie durchgeführt. Ansprechpartner in Österreich sei der Beschuldigte gewesen. Auch beim vorliegenden Transport sei Frachtführer die Braca C D.o.o. aus Stari Banovic gewesen.

Der Beschuldigte selbst gab an, dass er für den deutschsprachigen Raum Repräsentant der Firma Braca C sei und für Österreich und auch Deutschland Dispositionen durchführe. Die Fahrer hätten, wenn sie sich in Österreich aufhalten, die Anweisung, sich bei ihm zu melden.

Der Unabhängige Verwaltungssenat des Landes Salzburg stellt hierzu gemäß § 51c VStG durch ein Einzelmitglied fest:

Im vorliegenden Verfahren ist unbestritten, dass zur vorgeworfenen Tatzeit mit dem angeführten Sattelkraftfahrzeug ein gewerblicher Gütertransport von Kosmetikartikeln von Österreich nach Jugoslawien durchgeführt wurde. In ihrer Bescheidbegründung ging die Strafbehörde erster Instanz auf Grund der Angaben der angetroffenen Fahrer bei der Amtshandlung, dass sie ihre Anweisungen bezüglich Fahrtrouten, Be- und Entladeorte vom Beschuldigten erhalten hätten, davon aus, dass dieser selbst das konzessionierte Gewerbe "Beförderung von Gütern im Fernverkehr" ausgeübt habe, ohne im Besitz der erforderlichen Gewerbeberechtigung zu sein.

Der Beschuldigte selbst bestreitet nicht den Fahrern Aufträge für Gütertransporte erteilt zu haben. Er führt dazu aber im Wesentlichen aus, dass er nur Bevollmächtigter der in Jugoslawien situierten Firma Braca C D.o.o. für den deutschsprachigen Raum sei

Diese Firma sei tatsächlich die Frachtführerin des vorliegenden Transportes gewesen. Diese Angabe wird auch vom Vertreter der als Absenderin des damaligen Transportes fungierenden Spedition bestätigt.

In rechtlicher Hinsicht ist dazu Folgendes festzuhalten:

Gemäß § 1 Abs 2 GewO 1994 wird eine Tätigkeit dann gewerbsmäßig ausgeübt, wenn sie selbständig, regelmäßig und in der Absicht betrieben wird, einen Ertrag oder sonstigen wirtschaftlichen Vorteil zu erzielen, gleichgültig für welchen Zweck dieser bestimmt ist.

Gemäß Abs 3 leg cit liegt Selbständigkeit vor, wenn die Tätigkeit auf eigene Rechnung und Gefahr ausgeübt wird.

Nach dem Ermittlungsergebnis im vorliegenden Verfahren ist davon auszugehen, dass Frachtführerin des vorliegenden Transportes die Braca C D.o.o. mit Sitz in Jugoslawien war. Dies ergibt sich einerseits aus der Aussage des Vertreters der Absenderin des damaligen Transportes, aber auch daraus, dass die angetroffenen Lkw-Fahrer bei dieser Firma beschäftigt waren, wie aus den vom Beschuldigten vorgelegten Arbeitsverträgen ersichtlich ist und diese auch nach Angabe des Meldungslegers bei ihrer Einvernahme angaben. Weiters lautete auch der vorgelegten Mietvertrag über das Sattelkraftfahrzeug auf die Firma Braca C D.o.o. als Mieterin. Der Beschuldigte selbst hat schlüssig dargelegt und durch Unterlagen belegt, dass er von diesem Unternehmen, das seinem Vater gehört und in Jugoslawien unterem anderem eine Berechtigung zur Durchführung von gewerblichen Gütertransporten aufweist, bevollmächtigt worden ist, dieses insbesondere in Österreich zu vertreten und er auch die Befugnis hatte, in Österreich für das Unternehmen Dispositionen zu treffen.

Diese Befugnis des Beschuldigten alleine lässt aber nicht zwangsläufig ableiten, dass er dadurch die Tätigkeit auf eigene Rechnung und Gefahr ausübte, was gemäß § 1 GewO 1994 für eine Gewerbeausübung zwingend gefordert wird. Der alleinige Umstand einer Weisungsbefugnis lässt noch nicht auf eine selbständige Ausübung einer Tätigkeit auf eigene Rechnung und Gefahr schließen. Für eine solche Annahme bedarf es jedenfalls noch zusätzlicher Anhaltspunkte, die im vorliegenden Ermittlungsverfahren aber nicht hervorgekommen sind. Eine Gewerbeausübung durch den Beschuldigten selbst lässt sich somit nicht mit der erforderlichen Sicherheit nachweisen.

Aber auch eine Verantwortlichkeit des Beschuldigten nach § 9 VStG für die in Rede stehende Braca C D.o.o. ist nicht erweislich, zumal nach den vorliegenden jugoslawischen Gerichtsregistereintragungen der Vater des Beschuldigten, Herr Bosco C, zur Vertretung nach außen Berufener dieser Gesellschaft ist und eine Bestellung des Beschuldigten zum verantwortlichen Beauftragten im Sinne des § 9 Abs 2 und 4 VStG mit dessen nachweislicher Zustimmung nicht hervorgekommen ist.

Die dem Beschuldigten vorgeworfene Verwaltungsübertretung lässt sich somit nicht mit der erforderlichen Sicherheit erweisen und war daher das Straferkenntnis zu beheben und das Verwaltungsstrafverfahren einzustellen.

Schlagworte

Unbefugte Gewerbeausübung; der alleinige Umstand einer Weisungsbefugnis lässt noch nicht auf eine selbständige Ausübung einer Tätigkeit auf eigene Rechnung und Gefahr schließen

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