jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE UVS Wien 1995/10/30 04/G/35/305/95

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 30.10.1995

Betreff

Der Bw ist handelsrechtlicher GF einer GmbH, die aufgrund einer als "Arbeits- und Mietvertrag" bezeichneten Vereinbarung die in einem vom

Bw angemieteten Geschäftslokal aufgestellten Weinregale an Weinbauern

vermietet und die in diesen Weinregalen ausgestellten Weine, Spirituosen etc im Namen und auf Rechnung des jeweiligen Weinbauern an Letztverbraucher verkauft. Bei Abschluß eines solchen Handelsgeschäftes behält sich die GmbH vom Bruttoverkaufspreis (das ist der vom Weinbauer festgesetzte Verkaufspreis inkl Mehrwertsteuer und Bearbeitungsgebühr) eine umsatzabhängige als Bearbeitungsgebühr bezeichnete Verkaufsprovision ein. Das Vermitteln und Abschließen der

in Rede stehenden Warenhandelsgeschäfte ist eine dem Handelsgewerbe gemäß § 124 Z 11 GewO 1994 zuzuordnende Tätigkeit, die sämtliche Merkmale einer gewerblichen Tätigkeit im Sinne des § 1 Abs 2 und Abs 3 GewO 1994 aufweist.

Spruch

Der Unabhängige Verwaltungssenat Wien hat durch das Mitglied Mag Schwächter über die Berufung des Herrn Eduard T gegen das Straferkenntnis des Magistrates der Stadt Wien, Magistratisches Bezirksamt für den 4./5. Bezirk, vom 18.4.1995, Zl MBA 4/5 - S 14006/94, betreffend zwei Verwaltungsübertretungen nach § 366 Abs 1 Z 1 GewO 1994, nach durchgeführter öffentlicher mündlicher Verhandlung vom 23.10.1995, entschieden:

Gemäß § 66 Abs 4 AVG wird der Berufung zu Spruchpunkt 1) des angefochtenen Straferkenntnisses keine Folge gegeben und das Straferkenntnis in diesem Punkt bestätigt.

Gemäß § 64 Abs 1 und 2 VStG hat der Berufungswerber daher einen Beitrag zu den Kosten des Berufungsverfahrens in der Höhe von 20 % der verhängten Geldstrafe, das sind S 900,--, zu leisten. Gemäß § 66 Abs 4 AVG wird der Berufung zu Spruchpunkt 2) des angefochtenen Straferkenntnisses Folge gegeben, das Straferkenntnis in diesem Punkt behoben und das Verfahren gemäß § 45 Abs 1 Z 2 VStG eingestellt, weshalb dem Berufungswerber diesbezüglich ein Beitrag zu

den Kosten des Berufungsverfahrens nicht auferlegt wird.

Text

Begründung:

Das angefochtene Straferkenntnis enthält folgende Tatanlastung:

"Sie haben als handelsrechtlicher Geschäftsführer und somit zur Vertretung nach außen Berufener der T GmbH zu verantworten, daß diese

Gesellschaft in der Zeit vom 1.7.1994 bis 24.11.1994 in Wien, S-gasse

1) das "Handelsgewerbe gem § 124 Z 11 GewO 1994" durch die den Händlern vorbehaltene Tätigkeit des Verkaufes von Waren (Wein und Spirituosen) im fremden Namen zwischen Unternehmern, die zum Verkauf dieser Waren befugt sind, einerseits und Privatpersonen andererseits,

und

2) das Gewerbe "Handelsagent gem § 124 Z 10 GewO 1994" durch das Abschließen von Warenhandelsgeschäften (für Wein und Spirituosen) in fremden Namen und für fremde Rechnung zwischen selbständigen Erwerbstätigen (Weinbauern) und Personen, die diese Waren zur Ausübung einer selbständigen Erwerbstätigkeit benötigen ausgeübt hat, ohne die erforderliche Gewerbeberechtigung erlangt zu haben."

Der Berufungswerber habe dadurch § 366 Abs 1 Z 1 GewO 1994, BGBl Nr 194/1994 verletzt, weswegen über ihn gemäß § 366 Einleitungssatz GewO

1994 zwei Geldstrafen zu je S 4.500,-- (zusammen S 9.000,--), im Falle der Uneinbringlichkeit zwei Ersatzfreiheitsstrafen von je 108 Stunden (zusammen 216 Stunden), verhängt und ihm ein Verfahrenskostenbeitrag in der Höhe von insgesamt S 900,-- auferlegt wurde.

Dagegen richtet sich die vorliegende Berufung, in der der Berufungswerber im wesentlichen ausführt, daß die T GmbH (im weiteren

GmbH) den unter Vertrag stehenden Winzern als Vermieter von Weinregalen auftrete und die Kunde im Namen, auf Rechnung und Gefahr des Winzers, und nicht auf die der GmbH, kaufe. Die von der GmbH einbehaltene Bearbeitungsgebühr, die sich prozentuell nach der Höhe der Verkäufe der einzelnen Winzer richte, decke den Arbeitsaufwand der Regalbetreuung und des aus Rationalitätsgründen notwendigen gemeinschaftlichen Inkassos ab.

Am 23.10.1995 fand vor dem Unabhängigen Verwaltungssenat Wien eine öffentliche mündliche Verhandlung statt, in der der Berufungswerber als Partei einvernommen wurde.

Aufgrund des Akteninhaltes, insbesondere aufgrund des im Akt befindlichen Vertragsmusters des "Arbeits- und Mietvertrages" (Blatt 3-6) im Zusammenhalt mit der damit im Einklang stehenden Anzeige der Magistratsabteilung 59 - Marktamtsabteilung für den 4./7. Bezirk vom 24.11.1994 und den damit übereinstimmenden Angaben des Berufungswerbers in der mündlichen Verhandlung, wird der Entscheidung

folgender Sachverhalt zu Grunde gelegt:

Der Berufungswerber ist Mieter des gegenständlichen Gassenverkaufslokales in Wien, S-gasse, in welchem die GmbH, als deren handelsrechtlicher Geschäftsführer ihm die gegenständlichen Verwaltungsübertretungen angelastet wurden, entsprechend des im Akt einliegenden Musters eines "Arbeits- und Mietvertrages", die vom jeweiligen Weinhauer angelieferten und zur Verfügung gestellten Waren

ausschließlich in dessen Namen und auf dessen Rechnung und Gefahr verkauft. Die GmbH ist jedoch berechtigt, Waren, die nicht den üblichen Qualitätsrichtlinien der Gesellschaft entsprechen, aus dem Verkaufsprogramm zu streichen und die Annahme von Waren aus diesen Gründen zu verweigern.

In diesem Geschäftslokal sind ca 200 Weinregale aufgestellt, die - entsprechend dem § 3 Punkt 2) bzw § 3 Punkt 5) des genannten Vertragsmusters - an die einzelnen Weinbauern vermietet werden, wobei

die monatliche Miete für eine Regaleinheit im gegenständlichen Standort S 1.200,-- bzw S 1.800,--, je nach dem, ob eine Kaution von S 10.000,-- entrichtet wird oder nicht, beträgt. Zusätzlich zu dieser

Miete ist der Weinbauer verpflichtet, jährlich S 1.000,-- für die Abnützung, Erhaltung und Reinigung der Verkaufsregale sowie des Verkostungsraumes zu bezahlen. Für den Fall, daß ein Weinbauer in beiden Standorten, nämlich in Wien, S-gasse, sowie in S, U-platz, eine Regaleinheit gemietet hat, garantiert die GmbH dem Weinbauer einen Gesamtumsatz beider Standorte gemeinsam mindestens in der Höhe der Gesamtmiete beider Standorte.

Gemäß § 5 dieses Arbeits- und Mietvertrages ist der Weinbauer verpflichtet, monatlich pro gemieteter Lokaleinheit eine Werbekostenpauschale in der Höhe von S 320,-- zuzüglich der gesetzlichen Mehrwertsteuer zu entrichten, wobei dem Weinbauer allfällige Guthaben aus der geleisteten Werbekostenpauschale zu Ende des Kalenderjahres rückerstattet werden.

Wenn eine Kundschaft ins Geschäft kommt, so wird sie vom Berufungswerber und zwei Angestellten der GmbH

betreut, die die Kundschaft auf Wunsch beraten, die Rechnungserstellung sowie die Verpackungs- und Inkassotätigkeit durchführen. Neben diesen Angestellten der GmbH sind in den Geschäftsräumlichkeiten auch zwei bis drei der Weinbauern anwesend, die auf freiwilliger Basis die eigentlichen Verkaufsgespräche bzw die in dieser Branche sehr wichtige Verkostung hauptsächlich ihrer eigenen Weine aber auch der Produkte anderer Betriebe vornehmen. Damit dem Kunden eine regionenmäßig gestreute Angebotspalette zur Verkostung bereitsteht, werden dem einzelnen Weinbauer für diese Tätigkeit von der GmbH Termine angeboten.

Die Preisfestsetzung erfolgt durch den jeweiligen Weinbauer und hat die GmbH auf die Preisgestaltung keinen Einfluß. Jeder Weinbauer kann

auch sein Verkaufsregal nach seinen eigenen Vorstellungen gestalten und dort Werbematerial für seinen Betrieb auflegen. Auf den Verkaufsregalen ist der Bruttoverkaufspreis, das ist der vom Weinbauer festgesetzte Preis inkl Mehrwertsteuer und Bearbeitungsgebühr sowie auch der Name des Weinbauers und die Bezeichnung des Produktes angeschrieben. Die GmbH behält sich gemäß § 7 des "Arbeits- und Mietvertrages" bei allen Verkäufen, die von der Gesellschaft abgerechnet oder angebahnt werden, eine Bearbeitungsgebühr zuzüglich der gesetzlichen Mehrwertsteuer ein. Diese Bearbeitungsgebühr beträgt bei Verkäufen von Wein und Sekt 12,40 %, bei Verkäufen von Spirituosen, Likören, Bränden und Jahrgangsweinen 19,50 %. Diese als Bearbeitungsgebühr bezeichnete Verkaufsprovision kann im Vergleich zu der handelsüblichen zwischen 50% und 100% liegenden Gewinnspanne nur deshalb so gering sein, weil der Hauptanteil des Gewinns der GmbH aus der Vermietungstätigkeit der

Verkaufsregale erzielt wird. Mit den Einahmen aus der Bearbeitungsgebühr werden im wesentlichen die durch die Verkaufstätigkeit anfallenden Personalkosten abgedeckt. Bei den Kunden der GmbH handelt es sich jedoch ausschließlich um Privatpersonen, da die Letztverbraucherpreise für Händler hinsichtlich eines Weiterverkaufes uninteressant sind.

Rechtlich ergibt sich folgendes:

Zu Spruchpunkt 1) des angefochtenen Straferkenntnisses:

Gemäß § 366 Abs 1 Z 1 GewO 1994 begeht eine Verwaltungsübertretung, die nach dem Einleitungssatz dieser Gesetzesstelle mit Geldstrafe bis

zu S 50.000,-- zu bestrafen ist, wer ein Gewerbe ausübt, ohne die erforderliche Gewerbeberechtigung erlangt zu haben. Gemäß § 124 Z 11 GewO 1994 ist das Handelsgewerbe (§ 157) mit Ausnahme der bewilligungspflichtigen gebundenen Handelsgewerbe, des Betriebes von Tankstellen (Z 21), sowie der gemäß § 158 ausgenommenen

Handelsgewerbe ein nicht bewilligungspflichtiges gebundenes Gewerbe. Gemäß § 34 Abs 4 GewO 1994 darf das Vermitteln oder das Abschließen von Warenhandelsgeschäften im fremden Namen und für fremde Rechnung mit Personen, die Waren der angebotenen Art nicht für die Ausübung einer selbständigen Erwerbstätigkeit benötigen, unbeschadet der Rechte der Erzeuger gemäß § 33 Z 6 und der Dienstleistungsgewerbetreibenden gemäß § 36 Abs 1, nur von Handelsgewerbetreibenden im Rahmen ihrer Gewerbeberechtigung ausgeübt

werden.

Seit der Gewerberechtsnovelle 1988 ist das Vermitteln und Abschließen

von Warenhandelsgeschäften nicht mehr ein freies Gewerbe, sondern eine dem betreffenden Gewerbe zuzuordnende Tätigkeit. In den Erläuternden Bemerkungen zur diesbezüglichen Regierungsvorlage ist sinngemäß folgendes ausgeführt: Es soll klargestellt werden, daß die Vermittlung von Warenhandelsgeschäften eine dem betreffenden Handelsgewerbe zuzuordnende Tätigkeit ist. Dies soll sowohl für den Kommissionswarenhandel als auch für das Vermitteln im fremden Namen und auf fremde Rechnung gelten. Hiebei war darauf Bedacht zu nehmen, daß die Rechte der Handelsagenten nicht berührt werden. Für die Zukunft soll damit klargestellt werden, daß das Vermitteln von Warenhandelsgeschäften nur dann Gegenstand eines freien Gewerbes sein

kann, wenn auch der Handel mit den betreffenden Waren ein freies Gewerbe ist (siehe § 158). Mit dieser Regelung soll das Unterlaufen des für die meisten Handelsgewerbe geltenden Befähigungsnachweises durch die Begründung eines freien Vermittlergewerbes nicht mehr möglich sein. Hiebei war auch darauf Bedacht zu nehmen, daß auch die Verkaufsbefugnis der Dienstleistungs-gewerbetreibenden (§ 36 Abs 1) nicht um das Vermitteln des Verkaufes beschnitten wird (vgl dazu Kobzina/Hrdlicka, Gewerbeordnung 1994, Anmerkungen zu § 34 Abs 4 GewO

1994, S 160).

Der Begriff der "Vermittlung" ist in der Gewerbeordnung nicht näher umschrieben. Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes umfaßt er nach dem Wortsinn jede Tätigkeit, die darauf gerichtet ist,

eine Verbindung zwischen bestimmten Interessenten herzustellen. Von einer "Geschäftsvermittlung" kann deshalb dann gesprochen werden, wenn die Tätigkeit das Ziel verfolgt, den Abschluß eines bestimmten Geschäftes herbeizuführen. Demgemäß hat auch der Verwaltungsgerichtshof als "(Privat-)Geschäftsvermittlung" das Zusammenführen von "Kontrahenten" (vgl VwGH 22.9.1953, VwSlg 3097/A) oder "präsumtiven Vertragspartnern" (vgl VwGH 8.10.1957, VwSlg 4442/A) bezeichnet. Dabei kommt dem Umstand, daß dem Vermittler einer

der präsumtiven Vertragspartner namentlich nicht bekannt ist, ebensowenig rechtliche Bedeutung zu wie der Frage, ob zwischen den betreffenden Personen tatsächlich ein Geschäft abgeschlossen wird oder nicht (vgl VwGH 16.4.1985, 83/04/0202, OGH 1.10.1985, 4 Ob 373/84).

Die im § 34 Abs 4 GewO 1994 enthaltenen Worte "in fremdem Namen und für fremde Rechnung" beziehen sich nicht auf die Zurechnung der Vermittlungstätigkeit, sondern allein auf die Zurechnung des abgeschlossenen Rechtsgeschäftes (vgl das zur diesbezüglich vergleichsweise heranziehbaren Vorgängerbestimmung des § 156 Abs 1 GewO 1994 ergangene Erkenntnis des VwGH 17.9.1969, 1540/67). Gemäß § 1 Abs 2 GewO 1994 wird eine Tätigkeit gewerbsmäßig ausgeübt, wenn sie selbständig, 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.

Die Erzielung eines unmittelbaren Ertrages ist für den Begriff der Gewerbsmäßigkeit somit kein essentielles Erfordernis; diese ist schon

bei der Absicht gegeben, einen "sonstigen", insbesondere auch einen bloß mittelbaren wirtschaftlichen Vorteil zu erzielen. Ertragserzielungsabsicht liegt sohin auch vor, wenn eine Tätigkeit letzten Endes der Erreichung des mit dem Gewerbebetrieb verbundenen geschäftlichen Zieles dient (VwGH 13.6.1980, 2921/79). Dies setzt die

Zweckverbundenheit derartiger Handlungen mit einer gewerblichen Tätigkeit voraus, die in der Absicht betrieben wird, einen Ertrag oder sonstigen wirtschaftlichen Vorteil zu erzielen. Diese Zweckverbundenheit mit einer gewerblichen Tätigkeit muß, wenn ein unmittelbarer Ertrag erzielt werden soll, nicht vorliegen (vgl ua VwGH 27.5.1983, VwSlg 11074/A).

Gemäß § 1 Abs 3 GewO 1994 liegt Selbständigkeit im Sinne dieses Bundesgesetzes vor, wenn die Tätigkeit auf eigene Rechnung und Gefahr

ausgeübt wird.

Das Selbständigkeitsmerkmal des § 1 Abs 3 GewO 1994 ist im vorliegenden Fall als erfüllt anzusehen, da die GmbH aufgrund des "Arbeits- und Mietvertrages" die von den Weinhauern angelieferten und

zur Verfügung gestellten Waren in deren Namen und auf deren Rechnung in den für diese Zwecke vom Berufungswerber angemieteten Räumlichkeiten auf Provisionsbasis verkauft, wobei die Durchführung des Verkaufes, abgesehen von der von den Weinhauern vorgenommenen Preisbestimmung und der von ihnen durchgeführten Weinverkostungen, der Disposition der GmbH unterliegt und diese auch die Möglichkeit hat, ihre Vermittlungstätigkeit jederzeit abzubrechen, da sie berechtigt ist, Produkte, die augenscheinlich nicht den üblichen Qualitätsrichtlinien der Gesellschaft entsprechen, aus dem Verkaufsprogramm zu streichen bzw deren Annahme aus diesem Grund zu verweigern.

Die GmbH trägt zwar nicht unmittelbar für das zu verkaufende Produkt das Unternehmerrisiko, sie trägt dieses jedoch für die Vermittlung bzw den Abschluß des Handelsgeschäftes zwischen dem jeweiligen Weinhauer und dem Letztverbraucher und erweist sich diese Vermittlungstätigkeit somit als eine selbständig organisierte Erwerbsgelegenheit, deren unternehmerisches Risiko schon im Hinblick auf die jedenfalls von der GmbH zu tragenden Geschäftsregien (zB Personalkosten des Verkaufspersonals), die durch diese Vermittlungstätigkeit anfallen, diese trifft. Darüberhinaus trägt die

GmbH auch einen Anteil am unternehmerischen Risiko jener Weinhauer, die in beiden Standorten eine Regaleinheit gemietet haben, da sie diesen einen Gesamtumsatz mindestens in der Höhe der Gesamtmiete beider Standorte garantiert und im Falle, daß der Gesamtumsatz unter den Mietkosten liegt, diesen Weinhauern gegenüber für den Differenzbetrag haftet.

Des weiteren ist aber auch die unbestrittenermaßen auf seiten der GmbH vorhandene Ertragserzielungsabsicht in dem Umfang als gegeben anzusehen, als bei Abschluß eines Handelsgeschäftes zwischen dem jeweiligen Weinhauer und dem Letztverbraucher ein unmittelbarer Ertrag durch Erhalt von umsatzabhängigen als Bearbeitungsgebühren bezeichneten Verkaufsprovisionen erzielt wird. In diesem Zusammenhang

ist es unerheblich, für welchen Zweck die Einnahmen aus der Bearbeitungsgebühr verwendet werden bzw daß diese Einnahmen (zumindest bisher) im wesentlichen die aus der Verkaufstätigkeit anfallenden Personalkosten abdecken, da es beim Merkmal der Gewerbsmäßigkeit nicht auf einen tatsächlichen Gewinn bzw auf eine bestimmte Höhe des Gewinnes ankommt, sondern auf die Gewinnabsicht. Eine solche ist im vorliegenden Fall schon deshalb gegeben, da sich die GmbH zum Verkauf der von den Weinhauern bereitgestellten Waren verpflichtet hat und vertragsgemäß für jeden Verkaufsabschluß eine Verkaufsprovision erhält, die GmbH jedoch nicht nur im Hinblick auf diese Verkaufsprovision, sondern auch im Hinblick auf den Fortbestand

der Mietverhältnisse an den Verkaufsregalen vernünftigerweise bestrebt ist, möglichst viele Verkaufsabschlüsse herbeizuführen, sodaß sich bei entsprechender Anzahl von Verkaufsabschlüssen sogar ein die Personalkosten übersteigender Gewinn erzielen ließe. Ertragserzielungsabsicht ist jedoch auch deshalb als gegeben anzunehmen, da nach Angaben des Berufungswerbers der Gewinn der GmbH im wesentlichen aus den Einnahmen der Verkaufsregalmieten erzielt wird und die von der GmbH einbehaltene sogenannte Bearbeitungsgebühr von 12,4 % bei Weinen bzw 19,5 % bei Likören, Spirituosen und Bränden

nur deshalb so gering sein kann, weil die GmbH bereits aus den Regalmieten einen Gewinn erzielt, und es gemäß § 1 Abs 2 zweiter Halbsatz GewO 1994 keinen Unterschied macht, ob der durch die Tätigkeit beabsichtigte Ertrag oder sonstige wirtschaftliche Vorteil im Zusammenhang mit einer nicht der Gewerbeordnung unterliegenden Tätigkeit erzielt werden soll. Wenn auch die mietweise Bereitstellung

von Verkaufsregalen an sich nicht der Gewerbeordnung unterliegt, so wird im vorliegenden Fall der durch die dem Handelsgewerbe gemäß § 124 Z 11 GewO 1994 zuzuordnenden Vermittlungstätigkeit unmittelbar erzielte Ertrag, nämlich die als Bearbeitungsgebühr bezeichneten Verkaufsprovisionen, sowie der "sonstige" mittelbare wirtschaftliche Vorteil unzweifelhaft im Zusammenhang mit dieser Miettätigkeit erzielt, da ein Weinhauer jedenfalls nur im Hinblick auf die von der GmbH angebotene Vermittlungstätigkeit überhaupt bereit ist, eine monatliche Miete von S 1.200,-- bzw S 1.800,-- für eine Regaleinheit im Standort zu bezahlen (das Anmieten eines Verkaufsregales im Standort der GmbH zwecks bloßer Lagerung ohne Verkaufsmöglichkeit zu der genannten Monatsmiete wäre wirtschaftlich betrachtet unsinnig und

nicht nachvollziehbar), die GmbH hingegen nur im Hinblick auf die Regalmieteinahmen bereit ist, die von ihr angebotene Vermittlungstätigkeit zu den vergleichsweise niedrigen, im Ergebnis gerade die Personalkosten abdeckenden Verkaufsprovisionen durchzuführen.

Da auch vor allem aus der festgestellten Dauer der in Rede stehenden Vermittlungstätigkeit deren Regelmäßigkeit hervorgeht, weist diese daher sämtliche Merkmale einer gewerblichen Tätigkeit im Sinne des § 1 Abs 2 GewO 1994 auf.

Bei einer Verwaltungsübertretung nach § 366 Abs 1 Z 1 GewO 1994 handelt es sich um ein Ungehorsamsdelikt, weil zum Tatbestand weder der Eintritt eines Schadens noch einer Gefahr gehört und die Verwaltungsvorschrift über das zur Strafbarkeit erforderliche Verschulden nichts bestimmt (vgl VwGH 27.3.1990, 89/04/0226). In einem solchen Fall ist gemäß § 5 Abs 1 VStG Fahrlässigkeit anzunehmen, wenn der Täter nicht glaubhaft macht, daß ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft. Das bedeutet, daß der Beschuldigte initiativ alles darzulegen hat, was für seine Entlastung spricht, was in erster Linie durch ein geeignetes Tatsachenvorbringen und durch die Beibringung von Beweismittel bzw die Stellung konkreter Beweisanträge zu geschehen hat.

Da der Berufungswerber ein derartiges Vorbringen nicht erstattet hat,

war auch vom Vorliegen der subjektiven Tatseite der dem Berufungswerber im Spruchpunkt 1) angelasteten Verwaltungsübertretung

auszugehen.

Der gegen diesen Spruchpunkt gerichteten Berufung war daher keine Folge zu geben und war das angefochtene Straferkenntnis in diesem Punkt zu bestätigen.

Zu Spruchpunkt 2) des angefochtenen Straferkenntnisses:

Gemäß § 156 Abs 1 GewO 1994 bedarf es unbeschadet der Rechte der Händler gemäß § 34 Abs 4 und 5 für das Vermitteln oder das Abschließen von Warenhandelsgeschäften in fremdem Namen und für fremde Rechnung zwischen selbständig Erwerbstätigen und Personen, die

Waren der angebotenen Art zur Ausübung einer selbständigen Erwerbstätigkeit benötigen, ohne Rücksicht darauf, ob das Vermitteln oder Abschließen im Rahmen einer ständigen Betrauung oder aufgrund einzelner Aufträge ausgeübt wird, einer Gewerbeberechtigung für das Gewerbe der Handelsagenten (§ 124 Z 10).

Da sich weder aus der Anzeige vom 24.11.1994 der MA 59-Marktamtsabteilung für den 4.-7. Bezirk bzw aus dem Akteninhalt

noch in der mündlichen Verhandlung ein Anhaltspunkt dafür ergeben hat, daß die GmbH Warenhandelsgeschäfte zwischen den unter Vertrag stehenden Weinhauern und Unternehmern, die die angebotenen Weine, Liköre, Spirituosen und Brände zur Ausübung einer selbständigen Erwerbstätigkeit benötigen, vermittelt bzw abgeschlossen hat, war spruchgemäß zu entscheiden, zumal auch der Berufungswerber in diesem Zusammenhang glaubwürdig vorbrachte, daß es sich bei den von den Weinhauern festgesetzten Preisen inkl Bearbeitungsgebühr und Mehrwertsteuer um Letztverbraucherpreise handle, die für einen Unternehmer hinsichtlich eines Weiterverkaufes uninteressant sind.

Zur Strafbemessung:

Gemäß § 19 Abs 1 VStG ist Grundlage für die Bemessung der Strafe 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.

Gemäß § 19 Abs 2 VStG sind im ordentlichen Verfahren 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.

Jede unbefugte Ausübung eines Gewerbes, dh jede Ausübung eines solchen, ohne im Besitz der hierfür erforderlichen Gewerbeberechtigung zu sein, schädigt in nicht unerheblichem Maße das

öffentliche Interesse am Ausschluß nicht berechtigter Personen, dessen Durchsetzung die Strafdrohung dient. Deshalb war der Unrechtsgehalt der Verwaltungsübertretung an sich, selbst bei Fehlen sonstiger nachteiliger Folgen, nicht als gering anzusehen. Daß die Einhaltung der verletzten Rechtsvorschrift vom Berufungswerber eine besondere Aufmerksamkeit erfordert habe oder daß die Verwirklichung des hergestellten Tatbestandes aus besonderen Gründen nur schwer hätte vermieden werden können, ist weder hervorgekommen noch aufgrund

der Tatumstände anzunehmen.

Bei der Strafbemessung war die verwaltungsstrafrechtliche Unbescholtenheit als mildernd, der lange Tatzeitraum hingegen als erschwerend zu werten.

Unter Bedachtnahme auf diese Strafzumessungsgründe und den bis S 50.000,-- reichenden gesetzlichen Strafrahmen erscheint die verhängte

Geldstrafe selbst bei Berücksichtigung der vom Berufungswerber bekanntgegebenen wirtschaftlichen Verhältnisse (nämlich monatliches Bruttoeinkommen von S 15.000,--, kein Vermögen, keine Sorgepflichten)

durchaus angemessen und keineswegs zu hoch, sodaß eine Herabsetzung der Strafe nicht in Betracht kam.

Die Vorschreibung des Beitrages zu den Kosten des Berufungsverfahrens

stützt sich auf die zwingende Vorschrift des § 64 Abs 1 und 2 VStG.

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at