jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE UVS Niederösterreich 1992/03/12 Senat-KS-91-015

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 12.03.1992

Spruch

Der Berufung wird gemäß §66 Abs4 Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz 1991, BGBl Nr 51/1991, (AVG) insoweit Folge gegeben, als die verhängte Geldstrafe von S 5.000,-- auf S 4.000,-- herabgesetzt wird, die Zitierung der Strafnorm auf "§366 Abs1, Einleitungssatz, Gewerbeordnung 1973" korrigiert wird und im übrigen der Spruch des angefochtenen Straferkenntnisses zu lauten hat:

"Sie haben als handelsrechtlicher Geschäftsführer und somit als nach§9 VStG Verantwortlicher der Firma N W GesmbH zu verantworten, daß diese Firma durch Einschaltung von Zeitungsinseraten in der Lokalzeitung "Neue NÖN" am 10.6.1991 und am 15.7.1991 und in der Tageszeitung "Kurier" am 3.8.1991 die Vermittlung des Kaufes bzw Verkaufes von bebauten und unbebauten Grundstücken und Eigentumswohnungen sowie die Vermittlung von Bestandsverträgen über Wohnungen dem Leserkreis dieser Zeitungen, somit einem größeren Kreis von Personen angeboten und damit das Immobilienmaklergewerbe ohne die erforderliche Konzession ausgeübt hat.

Sie haben daher die Übertretung folgender Verwaltungsvorschrift zu verantworten:

§366 Abs1 Z2 in Verbindung mit §259 Abs1 und §1 Abs4, letzter Satz, Gewerbeordnung 1973."

Gemäß §64 Verwaltungsstrafgesetz 1991, BGBl Nr 52/1991, (VStG) wird der an das Land NÖ zu entrichtende Kostenbeitrag für das Verfahren der Behörde erster Instanz mit S 400,-- festgesetzt.

Gemäß §45 Abs1 Z1 VStG wird hinsichtlich des Tatvorwurfes, daß der Berufungswerber das konzessionierte Immobilienmaklergewerbe durch die Einschaltung des im angefochtenen Bescheid angeführten Zeitungsinserates vom 2.5.1991 ohne die erforderliche Konzession ausgeübt habe, die Einstellung des Strafverfahrens verfügt.

Text

Der Magistrat der Stadt xx hat den Beschuldigten J S mit Straferkenntnis vom 21.10.1991, Zl xx, wegen der Ausübung des konzessionierten Immoblienmaklergewerbes gemäß §259 Abs1 Gewerbeordnung 1973, BGBl Nr 50/1974, (GewO 1973) im Zeitraum vom 2.5.1991 bis 3.8.1991 im Standort xx, xx 61, mit einer Geldstrafe von S 5.000,-- (Ersatzfreiheitsstrafe: 300 Stunden) bestraft. Als Strafnorm wurde in diesem Straferkenntnis die Bestimmung des §366 Abs1 lit2 GewO 1973 zitiert.

In der dagegen erhobenen Berufung wurde die Verletzung des Parteiengehörs und die Unterlassung der Akteneinsicht durch die Behörde erster Instanz gerügt. Darüber hinaus sei es - nach der Berufung - verfehlt, aus bloßen Zeitungsinseraten auf die Ausübung des konzessionierten Immoblienmaklergewerbes zu schließen. Schließlich sei am 10.5.1991 ein Antrag auf Erteilung einer Konzession für das gegenständliche Gewerbe beim Landeshauptmann für NÖ gestellt worden, über den jedoch bis dato nicht entschieden worden sei. Um einem Insolvenzverfahren zu entgehen, war daher - ohne die Konzessionserteilung abzuwarten - die in Rede stehende Tätigkeit aufzunehmen.

Bei der am 6.3.1992 durchgeführten öffentlichen mündlichen Verhandlung wurde dem Berufungswerber Akteneinsicht in den Strafakt der Behörde I Instanz gewährt. Aufgrund dieses Aktes steht auch fest, daß im erstinstanzlichen Verfahren kein Antrag auf Akteneinsicht gestellt worden ist, bzw keine Verletzung des Parteiengehörs erfolgte (eine schriftliche Rechtfertigung wurde über entsprechende Aufforderung erstattet).

Im Zuge der öffentlichen mündlichen Verhandlung hat der Berufungswerber schießlich noch darauf hingewiesen, daß er irrtümlich der Meinung war, gewisse Vorbereitungsarbeiten (wie auch Inserierungen in Zeitungen) könnten bereits vor der Konzessionserteilung durchgeführt werden.

Dem ist entgegenzuhalten, daß es nicht nur einem Inhaber einer Konzession, sondern auch einem Konzessionswerber zuzumuten ist, sich mit den einschlägigen Bestimmungen über die Gewerbeausübung vertraut zu machen. Gerade hinsichtlich der konzessionierten Gewerbe hat der Gesetzgeber durch die Normierung eines besonderen Befähigungsnachweises Vorsorge getroffen, daß die Ausübung eines solchen Gewerbes nur von qualifizierten, die einschlägigen Bestimmungen kennenden Personen erfolgt.

Im übrigen hat der Berufungswerber bei der mündlichen Verhandlung noch vorgebracht, daß die Gewerbeausübung auf die besagten Inserate beschränkt geblieben und die Tätigkeit somit im "Vorstadium der Gewerbeausübung" stehen geblieben sei. Außerdem sei das Zeitungsinserat vom 2.5.1991 nicht im Namen der Firma N W GesmbH eingeschaltet, sondern für eine dritte Person unentgeltlich veranlaßt worden.

Tatsächlich erfolgte die Eintragung der Firma N W GesmbH im Firmenbuch erst mit 7. Mai 1991, also eindeutig nach dem Zeitungsinserat vom 2.5.1991, sodaß diese Anzeige nicht dieser Gesellschaft zugerechnet werden kann, da sie zu diesem Zeitpunkt rechtlich noch nicht existent war.

Aufgrund des Akteninhaltes, insbesondere aufgrund der vorliegenden Kopien der Zeitungsinserate (vom 10.6., 3.8. und 15.7.1991) und des abgelegten Geständnisses steht fest, daß eine den Gegenstand des Immobilienmaklergewerbes bildende Tätigkeit, nämlich die Vermittlung des Kaufes bzw Verkaufes von bebauten und unbebauten Grundstücken und Wohnungen sowie die Vermittlung von Bestandsverträgen über Wohnungen, an einen größeren Kreis von Personen (Zeitungsleser der genannten Zeitungen) angeboten worden ist. Dieses Anbieten einer den Gegenstand eines Gewerbes bildenden Tätigkeit ist gemäß §1 Abs4, zweiter Satz, GewO 1973 der Ausübung des Gewerbes gleichzuhalten und kann somit nicht als Vorarbeit oder Vorstadium der Gewerbeausübung qualifiziert werden.

Es ist daher erwiesen, daß durch die Einschaltung der genannten Zeitungsinserate (außer jenem vom 2.5.1991) unbefugt das Immobilienmaklergewerbe ausgeübt worden ist.

Bei Prüfung der Angemessenheit der vom Magistrat der Stadt xx verhängten Strafe ist der Unabhängige Verwaltungssenat von folgenden Überlegungen ausgegangen:

Gemäß §19 Abs1 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.

Das Immoblienmaklergewerbe zählt zu den konzessionierten Gewerben; diese Gewerbe dürfen - im Unterschied zu den Anmeldungsgewerben - erst nach rechtskräftiger Erteilung der entsprechenden Konzession ausgeübt werden. Die Allgemeinheit und insbesondere jener Personenkreis, der sich im Vertrauen auf diese Rechtslage an einen Immobilienmakler wendet, haben ein großes Interesse, daß nur befugte Personen ein solches Gewerbe ausüben. Dieses gesetzlich geschützte Interesse ist im vorliegenden Fall in hohem Maße gefährdet worden, auch wenn keine konkreten nachteiligen Folgen der unbefugten Gewerbeausübung bekannt geworden sind und der Gesellschaft, deren handelsrechtlicher Geschäftsführer der Berufungswerber ist, nun (nachträglich) die erforderliche Konzession erteilt wird.

Gemäß §19 Abs2 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.

Im Unterschied zum erstinstanzlichen Bescheid, der hiezu keine Ausführungen enthält, wertet der Unabhängige Verwaltungssenat das Fehlen von Verwaltungsstrafvormerkungen als mildernd; Erschwerungsgründe waren keine zu berücksichtigen.

Das in der öffentlichen mündlichen Verhandlung vorgebrachte Geständnis kann angesichts der erdrückenden Beweislage (vorliegende Zeitungsinserate) nicht als Milderungsgrund anerkannt werden.

Gemäß §19 Abs2, zweiter Satz, VStG ist auf das Ausmaß des Verschuldens besonders Bedacht zu nehmen.

Der Unabhängige Verwaltungssenat geht davon aus, daß die angelastete Tat vorsätzlich begangen wurde. Dies ergibt sich daraus, daß einerseits ein Antrag auf Konzessionserteilung gestellt wurde, also das Wissen um das Erfordernis einer Konzession bestanden hat, andererseits aber bereits kurz nach der Antragstellung mit der inkriminierten Tätigkeit begonnen wurde, obwohl sich der Berufungswerber noch keine Entscheidung über das Konzessionsansuchen erwarten durfte (Antrag vom 10.5.1991, 6-monatige Entscheidungsfrist der Behörde gemäß §73 Abs1 AVG - Inserate vom 10.6.1991 und 15.7.1991 und 3.8.1991).

Daß es sich bei der Einschaltung der gegenständlichen Zeitungsinserate um erlaubte Vorbereitungsarbeiten für die (spätere) Gewerbeausübung gehandelt hat, kann sich der Berufungswerber nicht ernsthaft zu Gute halten, hat er sich doch mit den einschlägigen Vorschriften auseinanderzusetzen (vgl §1 Abs4 zweiter Satz GewO 1973 - im §1 der Gewerbeordnung wird allgemein der Geltungsbereich des Gesetzes geregelt).

Vor diesem Hintergrund und in Berücksichtigung der (in der mündlichen Verhandlung bekanntgegebenen) Einkommens- und Vermögensverhältnisse bzw Sorgepflichten des Berufungswerbers (Einkommen: S 10.000,-- monatlich, Sorgepflicht für Gattin und zwei Kinder) erscheint eine Strafe im unteren Bereich des gesetzlichen Strafrahmens (bis zu S 50.000,--) nicht überhöht. Da jedoch in den Tatvorwurf der Behörde erster Instanz auch das dem Berufungswerber (als handelsrechtlichen Geschäftsführer der Firma N W GesmbH nicht anlastbare Inserat vom 2.5.1991 einbezogen wurde und die Behörde erster Instanz den Milderungsgrund der bisherigen Straflosigkeit nicht berücksichtigt hat, war eine Herabsetzung der verhängten Geldstrafe geboten. Bei einer Bestrafung wegen der unbefugten Ausübung eines konzessionierten Gewerbes mußte jedoch noch berücksichtigt werden, daß durch die

Strafe auch eine generalpräventive Wirkung erzielt wird. Aus diesem Grund und im Hinblick auf die oben dargestellten Strafzumessungsgründe konnte eine deutlichere Reduzierung der (nicht zu hoch angesetzten) Strafe nicht vorgenommen werden.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

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

© 2025 JUSLINE
JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.
www.jusline.at