

# TE Vwgh Erkenntnis 2014/10/21 Ra 2014/03/0006

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 21.10.2014

## Index

L24009 Gemeindebedienstete Wien;  
L71016 Mietwagengewerbe Taxigewerbe Fiakergewerbe  
Platzfuhrwerkgewerbe Steiermark;  
10/01 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG);  
10/07 Verwaltungsgerichtshof;  
40/01 Verwaltungsverfahren;  
50/03 Personenbeförderung Güterbeförderung;

## Norm

BO Wr 1994 §25 Abs1;  
BO Wr 1994 §4 Abs2;  
B-VG Art133 Abs4;  
GelVerkG §3 Abs1 Z2;  
GelVerkG §3 Abs1 Z3;  
GelVerkG 1996 §15 Abs1 Z5 idF 2006/I/024;  
GelVerkG 1996 §15 Abs1 Z6;  
Taxi- Mietwagen- GästewagenbetriebsO Stmk 2007 §11 Abs1;  
Taxi- Mietwagen- GästewagenbetriebsO Stmk 2007 §31;  
VStG §31;  
VStG §32 Abs2;  
VStG §44a Z2;  
VwGG §42 Abs2 Z1;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Präsident Dr. Thienel und die Hofräte Dr. Lehofer und Mag. Nedwed als Richter, im Beisein des Schriftführers Dr. Zeleny, über die Revision des H N in Z, vertreten durch Mag. Hans Exner, Rechtsanwalt in 8750 Judenburg, Friedhofgasse 1, gegen das Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichtes Steiermark vom 24. Jänner 2014, GZ LVwG 30.4-204/2014-3, betreffend Übertretung des Gelegenheitsverkehrs-Gesetzes 1996 (belangte Behörde vor dem Verwaltungsgericht: Bezirkshauptmannschaft Murtal), zu Recht erkannt:

## Spruch

Das angefochtene Erkenntnis wird wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes aufgehoben.

Der Bund hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von EUR 1.346,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## **Begründung**

### **I. Sachverhalt und Revision**

1. Mit Straferkenntnis vom 18. Februar 2013 legte die Bezirkshauptmannschaft Murtal (BH) dem Revisionswerber zur Last, als Inhaber eines Taxi-Gewerbes in Z einen näher bezeichneten Fahrer am 31. Dezember 2011, 00.35 Uhr, als Taxilenker eingesetzt zu haben, obwohl dieser nicht im Besitz eines Taxilenkerausweises gewesen sei.

Dadurch sei § 4 Abs 2 der Betriebsordnung für den nichtlinienmäßigen Personenverkehr (BO 1994) verletzt worden. Gemäß § 25 Abs 1 BO 1994 iVm § 15 Abs 1 Z 5 Gelegenheitsverkehrs-Gesetz 1996 (GelVerkG) wurde über den Revisionswerber eine Geldstrafe von EUR 250,- (vier Tage Ersatzfreiheitsstrafe) verhängt.

Darüber hinaus habe der Revisionswerber zu verantworten, dass bei dieser Fahrt das Taxifahrzeug verwendet worden sei, obwohl es nicht durch ein innen ausreichend beleuchtbares, gut sichtbares Schild mit der vorne wahrnehmbaren Aufschrift "TAXI" (mindestens 180 mm x 100 mm) gekennzeichnet gewesen sei. Dadurch sei § 11 Abs 1 Stmk Taxi-, Mietwagen- und Gästewagen-Betriebsordnung verletzt worden und es wurde über den Revisionswerber gemäß § 15 Abs 1 Z 5 GelVerkG eine Geldstrafe von EUR 50,- (ein Tag Ersatzfreiheitsstrafe) verhängt.

In der Begründung der Entscheidung verwies die BH unter anderem darauf, dass gemäß § 25 Abs 1 BO 1994 und gemäß § 31 Stmk Taxi-, Mietwagen- und Gästewagen-Betriebsordnung Übertretungen dieser Verordnungen nach § 15 Abs 1 Z 6 GelVerkG strafbar seien.

2. Die gegen das Straferkenntnis erhobene Beschwerde des Revisionswerbers wies das Landesverwaltungsgericht Steiermark (LVwG) mit dem angefochtenen Erkenntnis als unbegründet ab. Die Revision an den Verwaltungsgerichtshof wurde für unzulässig erklärt.

Begründend führte das LVwG im Wesentlichen aus, es sei erwiesen, dass der Revisionswerber in der Tatnacht 2011 in seinem Taxi- bzw Mietwagengewerbebetrieb am Standort Z Taxifahrten durch einen Lenker ausführen ließ, der nicht im Besitz eines Taxilenkerausweises und das eingesetzte Fahrzeug nicht entsprechend gekennzeichnet gewesen sei. Dabei habe es sich nicht um Fahrten in Ausübung der ebenfalls bestehenden Mietwagenberechtigung gehandelt, da nachweislich die Fahraufträge unmittelbar nach vorangegangener telefonischer Anforderung an den Fahrer weitergegeben worden seien. Daraus ergebe sich, dass der Revisionswerber die ihm zur Last gelegten Verwaltungsübertretungen zu verantworten habe. Über ihn seien daher - aus näher dargelegten Strafbemessungsgründen - die eingangs erwähnten Geldstrafen zu verhängen gewesen.

Die ordentliche Revision sei unzulässig, da keine Rechtsfrage iSd Art 133 Abs 4 B-VG zu beurteilen gewesen sei, der grundsätzliche Bedeutung zukomme. Weder weiche die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehle es an einer Rechtsprechung. Weiters sei die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Ebenfalls lägen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

3. Dagegen wendet sich die vorliegende außerordentliche Revision mit dem Antrag, das angefochtene Erkenntnis im Sinne einer ersatzlosen Aufhebung des erstinstanzlichen Straferkenntnisses abzuändern; hilfsweise das Erkenntnis "zur allfälligen Verfahrensergänzung und neuerlichen Entscheidung" durch das LVwG aufzuheben.

Zur Zulässigkeit der Revision wird vorgebracht, es lägen Rechtsfragen von grundsätzlicher Bedeutung vor, weil sich die Behörden auf zum Vorfallszeitpunkt nicht in Geltung stehende bzw nicht auf den Sachverhalt anwendbare Rechtsvorschriften berufen hätten, sodass - mangels fristgerechter Heranziehung korrekter Rechtsgrundlagen - mittlerweile auch jedenfalls Verfolgungsverjährung eingetreten sei, die vom LVwG hätte wahrgenommen werden müssen. Überdies sei die im gegenständlichen Verfahren relevierte Abgrenzung zwischen der Ausübung des Mietwagen- und des Taxigewerbes über das gegenständliche Verfahren hinaus von Relevanz.

Im Einzelnen macht der Revisionswerber geltend, die erstinstanzliche Behörde habe das Straferkenntnis auf die im Vorfallszeitpunkt aufgehobene Bestimmung des § 31 Stmk Taxi-, Mietwagen- und Gästewagen-Betriebsordnung gestützt. Sämtliche innerhalb der Verfolgungsfrist gesetzten Maßnahmen hätten auf § 15 Abs 1 Z 5 GelVerkG Bezug genommen, wiewohl zum bezughabenden Zeitpunkt die Strafbestimmung des § 25 Abs 1 BO 1994 ausdrücklich auf

§ 15 Abs 1 Z 6 GelVerkG verwiesen habe und die nunmehr in Frage kommende Bestimmung des § 15 Abs 1 Z 5 GelVerkG erst durch die Änderung desselben mit BGBl I Nr 32/2013 am 14. Februar 2013 in Kraft getreten sei. Die Anwendung dieser Bestimmung auf einen Vorfall im Jahr 2011 sei daher nicht möglich.

Im Übrigen habe sich der Revisionswerber im gesamten Verfahren darauf berufen, dass die beanstandete Fahrt in Ausübung des Mietwagengewerbes erfolgt sei, zumal vom Lenker auf der Basis zuvor bereits definierter Aufträge Fahrten abgearbeitet worden seien. Die für Taxifahrten heranzuziehenden Parameter seien im gegenständlichen Fall nicht vorgelegen. Die vom Gericht vorgenommene zeitliche Differenzierung, wonach es in rechtlicher Hinsicht darauf ankomme, dass erst kurzfristig vor der Fahrt vom Revisionswerber ein entsprechender Auftrag entgegengenommen worden sei, lasse sich dem Gesetz nicht entnehmen.

Der Verwaltungsgerichtshof hat die belangte Behörde im Verfahren vor dem Verwaltungsgericht mit Verfügung vom 21. Mai 2014 unter ausdrücklichem Hinweis auf § 35 Abs 2 Z 3 VwGG aufgefordert, zu den in der Revision aufgeworfenen Rechtsfragen binnen zwei Wochen Stellung zu nehmen; eine Stellungnahme ist nicht erfolgt.

## II. Rechtslage

1. § 15 Abs 1 Gelegenheitsverkehrs-Gesetz 1996 , BGBl Nr 112/1996 (GelVerkG), lautete in der bis zur Novelle BGBl I Nr 24/2006 geltenden Fassung auszugsweise:

"Strafbestimmungen

§ 15. (1) Abgesehen von gemäß dem V. Hauptstück der Gewerbeordnung 1994 zu ahndenden Verwaltungsübertretungen begeht eine Verwaltungsübertretung, die mit einer Geldstrafe bis zu 7 267 Euro zu ahnden ist, wer

1.

(bis) 4. (...)

5.

die gemäß § 14 festgelegten Tarife nicht einhält;

6.

andere als die in Z 1 bis 5 genannten Gebote oder Verbote dieses Bundesgesetzes oder der auf Grund dieses Bundesgesetzes erlassenen Verordnungen nicht einhält.

(...)"

2. §§ 3, 13 und 15 GelVerk in der für den Revisionsfall maßgeblichen Fassung der Novelle BGBl I Nr 24/2006 lauten auszugsweise:

"Arten der Konzessionen für die gewerbsmäßige Beförderung von Personen mit Kraftfahrzeugen

§ 3. (1) Konzessionen für die gewerbsmäßige Beförderung von Personen mit Kraftfahrzeugen (§ 2 Abs. 1) dürfen nur für folgende Arten des gewerbsmäßigen Gelegenheitsverkehrs erteilt werden:

1.

(...)

2.

für die Beförderung eines geschlossenen Teilnehmerkreises mit Kraftfahrzeugen (Omnibussen oder Personenkraftwagen), unter Beistellung des Lenkers auf Grund besonderer Aufträge (Bestellungen) (Mietwagen-Gewerbe); oder

3. für die Personenbeförderung mit Personenkraftwagen, die zu jedermanns Gebrauch an öffentlichen Orten bereitgehalten werden oder durch Zuhilfenahme von Fernmeldeeinrichtungen angefordert werden (mit Kraftfahrzeugen betriebenes Platzfuhrwerks-Gewerbe (Taxi-Gewerbe));

(...)

Besondere Ausübungsvorschriften

§ 13. (1) Der Bundesminister für Verkehr, Innovation und Technologie kann für die diesem Bundesgesetz unterliegenden Gewerbe mit Verordnung Vorschriften über die nach der Eigenart des Gewerbes erforderlichen Eigenschaften der im Fahrdienst tätigen Personen hinsichtlich ihrer Ausbildung, Gesundheit und Zuverlässigkeit erlassen.

(2) (...)

(3) Hinsichtlich des Taxi-Gewerbes, des Mietwagen-Gewerbes mit Personenkraftwagen und des Gästewagen-Gewerbes mit Personenkraftwagen kommt die Erlassung einer Verordnung nach Abs. 2 dem Landeshauptmann mit der Maßgabe zu, daß er für das Taxi-Gewerbe auch eine Beförderungspflicht und die Anbringung eines Fahrpreisanzeigers vorschreiben kann.

(...)

Strafbestimmungen

§ 15. (1) Abgesehen von gemäß dem V. Hauptstück der Gewerbeordnung 1994 zu ahndenden Verwaltungsübertretungen begeht eine Verwaltungsübertretung, die mit einer Geldstrafe bis zu 7 267 Euro zu ahnden ist, wer als Unternehmer

1.

(bis) 4. (...)

5.

andere als die in Z 1 bis 4 genannten Gebote oder Verbote dieses Bundesgesetzes oder der auf Grund dieses Bundesgesetzes erlassenen Verordnungen nicht einhält

6. nicht dafür sorgt, dass die gemäß der Verordnung (EG) Nr. 1073/09 erforderliche beglaubigte Abschrift der Gemeinschaftslizenz oder das Fahrtenblatt mitgeführt wird;

7. (...)

(2) Bei Verwaltungsübertretungen gemäß Abs. 1 Z 1, 4, 6 und 8 sowie bei Verwaltungsübertretungen gemäß Abs. 1 Z 2, wenn es sich um Zuwiderhandlungen gegen § 10 Abs. 2 handelt, hat die Geldstrafe mindestens 363 Euro zu betragen. (...)"

3. Die Verordnung des Bundesministers für öffentliche Wirtschaft und Verkehr, mit der gewerbepolizeiliche Regelungen für die nichtlinienmäßige Beförderung von Personen mit Fahrzeugen des Straßenverkehrs getroffen werden (Betriebsordnung für den nichtlinienmäßigen Personenverkehr - BO 1994), BGBl Nr. 951/1993 in der maßgeblichen Fassung BGBl II Nr 440/2003, lautet auszugsweise:

"Besondere Bestimmungen für das Taxi-Gewerbe

§ 4. (1) Als Lenker im Fahrdienst (Taxilenker) dürfen nur Personen tätig werden, die einen Ausweis nach dem Muster der Anlage 1 besitzen.

(2) Der Gewerbeinhaber darf im Fahrdienst nur Lenker verwenden, die Inhaber eines derartigen Ausweises sind.

(...)

Strafbestimmungen

§ 25. (1) Übertretungen von Bestimmungen dieser Verordnung sind als Verwaltungsübertretungen nach § 15 Abs. 1 Z 6 des Gelegenheitsverkehrs-Gesetzes von der Behörde zu bestrafen."

4. § 31 der Verordnung des Landeshauptmannes von Steiermark vom 22. Dezember 2006 über die Ausübung des Taxigewerbes und des mit Personenkraftwagen betriebenen Mietwagen- und Gästewagen-Gewerbes (Steiermärkische Taxi-, Mietwagen- und Gästewagen-Betriebsordnung), LGBl Nr 1/2007, lautete bis zu seiner ersatzlosen Aufhebung durch LGBl Nr 99/2009 (in Kraft getreten am 5. Dezember 2009):

"Strafe

Übertretungen von Bestimmungen dieser Verordnung sind nach § 15 Abs. 1 Z. 6 des Gelegenheitsverkehrs-Gesetzes strafbar."

5. § 11 Abs 1 der Steiermärkischen Taxi-, Mietwagen- und Gästewagen-Betriebsordnung, LGBl Nr 1/2007, lautete bis zu ihrem Außerkrafttreten am 8. April 2013:

"Beschilderung

(1) Taxifahrzeuge müssen durch ein innen ausreichend beleuchtbares, gut sichtbares Schild mit der vorne wahrnehmbaren Aufschrift 'TAXI' (mindestens 180 mm x 100 mm) gekennzeichnet sein, das jedoch nicht beldnen darf. Die Beleutung des Schildes muss mit weißem oder gelbem Licht erfolgen. Das Schild ist bei Dunkelheit und schlechter Sicht zu beleuchten.

(...)"

Eine wortgleiche Norm findet sich in § 7 Abs 1 der mit 8. April 2013 in Kraft getretenen Stmk Taxi-, Mietwagen- und Gästewagen-Betriebsordnung 2013, LGBl Nr 40/2013.

III. Erwägungen

1. Soweit die Revision geltend macht, die Rechtsfrage iSd Art 133 Abs 4 B-VG liege darin, dass (auch) das LVwG Normen herangezogen habe, die im Vorfallszeitpunkt nicht mehr in Geltung gestanden bzw auf den gegenständlichen Fall nicht anwendbar seien, weshalb auch Verfolgungsverjährung eingetreten sei, ist ihr Folgendes zu erwidern:

Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes hat sich eine die Verfolgungsverjährung nach § 31 VStG unterbrechende Verfolgungshandlung nach § 32 Abs 2 VStG auf eine bestimmte physische Person als Beschuldigten, eine bestimmte Tatzeit, den ausreichend zu konkretisierenden Tatort und sämtliche Tatbestandselemente der durch die Tat verletzten Verwaltungsvorschrift zu beziehen. Die (korrekte) rechtliche Qualifikation der Tat ist hingegen nicht erforderlich (vgl etwa VwGH vom 18. Oktober 2012, 2012/04/0020 und vom 22. Oktober 2012, 2011/03/0141, mwN). Ob dem Revisionswerber somit im Zusammenhang mit den ihm angelasteten Verwaltungsübertretungen in jedem Punkt richtige Normen vorgehalten worden sind, spielt für die Frage der Verfolgungsverjährung - entgegen seinem Vorbringen - keine Rolle.

Im Übrigen trifft es zwar zu, dass § 31 Stmk Taxi-, Mietwagen- und Gästewagen-Betriebsordnung, LGBl Nr 1/2007, der eine Strafbarkeit von Übertretungen dieser Verordnung nach § 15 Abs 1 Z 6 GelVerkG vorsah, im Zeitpunkt der vorgeworfenen Verwaltungsstraftat schon außer Kraft getreten war. Ebenso ist richtig, dass § 25 Abs 1 BO 1994 vorsieht, Übertretungen der BO 1994 seien als Verwaltungsübertretungen nach § 15 Abs 1 Z 6 GelVerkG zu bestrafen, obwohl dieser Verweis seit der Novelle zum GelVerkG mit BGBl I Nr 24/2006 (in Kraft getreten am 17. Februar 2006) nicht mehr richtig ist. Bis zu dieser Gesetzesnovelle enthielt § 15 Abs 1 Z 6 GelVerkG eine Generalklausel, die (unter anderem andere als in Z 1 bis 5 leg cit aufgezählte) Verstöße gegen Gebote oder Verbote der auf Grund dieses Bundesgesetzes erlassenen Verordnungen unter Strafe stellte. Mit der genannten Novelle wurde diese Generalklausel aber in § 15 Abs 1 Z 5 GelVerkG verankert, während § 15 Abs 1 Z 6 GelVerkG in der neuen Fassung näher bezeichnete Verstöße gegen unionsrechtliche Vorschriften sanktioniert, die zum Revisionsfall keinen Bezug haben.

Das änderte aber nichts daran, dass sich die Strafbarkeit des dem Revisionswerber vorgeworfenen Verhaltens unmittelbar aus der übertretenen Norm der jeweiligen Betriebsordnung (§ 4 Abs 2 BO 1994 bzw § 11 Abs 1 Stmk Taxi-, Mietwagen- und Gästewagen-Betriebsordnung, LGBl Nr 1/2007) und der darauf Bezug nehmenden (im Revisionsfall maßgeblichen) Strafnorm des § 15 Abs 1 Z 5 GelVerkG ergeben könnte. Eines Rückgriffs auf die Verweisnormen in den jeweiligen Betriebsordnungen bedarf es daher nicht; der fehlerhafte Hinweis auf diese Verweisnormen begründet daher auch keine Rechtsfrage im Sinn des Art 133 Abs 4 B-VG, von der die Lösung des Revisionsfalles abhängt.

2. Ungeachtet dessen erweist sich die außerordentliche Revision als zulässig und begründet, weil sie auch geltend macht, dass das LVwG im angefochtenen Erkenntnis die Abgrenzung zwischen Taxi- und Mietwagengewerbe rechtlich unrichtig vorgenommen hat. Entgegen der Begründung der angefochtenen Entscheidung, das LVwG sei dabei von der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht abgewichen, lässt sich die vorgenommene Beurteilung auf der Grundlage der ständigen hg Rechtsprechung nicht teilen:

Danach ist das Mietwagen-Gewerbe (§ 3 Abs 1 Z 2 GelVerkG) dadurch gekennzeichnet, dass die Beförderung eines geschlossenen Teilnehmerkreises auf Grund besonderer Aufträge stattfindet und in der Regel zur Durchführung von Fahrten auf längere Dauer mit entfernteren Fahrtzielen in Anspruch genommen wird, während das Wesen des Taxigewerbes (§ 3 Abs 1 Z 3 GelVerkG) darin liegt, dass Pkw zur Durchführung irgendwelcher, meist kurzer Fahrten innerhalb eines enger umgrenzten Gebietes im Bedarfsfall bereitgehalten werden. Gegenstand des Mietwagen-

Gewerbes ist die Personenbeförderung; es handelt sich um Werkverträge, bei welchen für die Festlegung des Entgeltes zwischen den Kontrahenten nach der Natur der vom Unternehmer zu erbringenden Leistung der Umfang dieser Leistung im Vordergrund steht. Maßgebend für die Entgeltberechnung ist in erster Linie die gemäß dem erteilten Fahrauftrag entsprechende Entfernung, über welche die Beförderungsleistung zu erbringen ist.

Für die Abgrenzung, ob eine Personenbeförderung im Rahmen der Ausübung des Mietwagen- oder Taxigewerbes erfolgt ist, ergibt sich daraus, dass sich der Unternehmer im Falle der telefonischen Anforderung des Fahrzeuges jedenfalls dann nicht darauf berufen kann, in Ausübung des Mietwagengewerbes tätig geworden zu sein, wenn nicht schon bei der Bestellung ein den Umfang der zu erbringenden Leistung hinreichend bestimmter Fahrauftrag erteilt wurde (vgl VwGH vom 26. März 1993, 92/03, 0113, mwN; ebenso etwa VwGH vom 26. April 1995, 94/03/0289). Nicht die Art des Kommunikationsmittels, mit dessen Hilfe es zum Fahrauftrag kam, ist entscheidend, sondern der Inhalt des erteilten Auftrags, der bereits anlässlich der Bestellung des Fahrzeuges die zu erbringende Beförderungsleistung zumindest nach Anfangs- und Endpunkt zu umschreiben hat (VwGH vom 15. Dezember 1993, 93/03/0032).

Ausgehend davon ist auch nicht von Bedeutung, ob der Revisionswerber, wie das LVwG allein feststellt, im vorliegenden Fall die erteilten Fahraufträge unmittelbar nach vorangegangener telefonischer Anforderung an den Fahrer weitergegeben habe. Eine derartige Vorgangsweise besagt noch nicht, dass es sich um keine Fahrt im Rahmen des Mietwagen-Gewerbes gehandelt haben kann. Entscheidend ist nach dem bisher Gesagten vielmehr, ob bereits bei der Bestellung ein den Umfang der zu erbringenden Leistung hinreichend bestimmter Fahrauftrag erteilt worden ist.

Zu dieser Frage hat das LVwG keine Feststellungen getroffen und dadurch seine Entscheidung mit einem sekundären Feststellungsmangel belastet.

#### IV. Ergebnis

Das angefochtene Erkenntnis war daher ohne weiteres Verfahren (§ 35 Abs 2 VwGG) gemäß § 42 Abs 2 Z 1 VwGG wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes aufzuheben.

Der Kostenausspruch gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG iVm der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2014.

Wien, am 21. Oktober 2014

#### **Schlagworte**

Verwaltungsvorschrift Mängel im Spruch falsche Subsumtion der Tat

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2014:RA2014030006.L00

#### **Im RIS seit**

27.11.2014

#### **Zuletzt aktualisiert am**

20.11.2017

**Quelle:** Verwaltungsgerichtshof VwGH, <http://www.vwgh.gv.at>

© 2024 JUSLINE

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

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