jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE Lvwg Erkenntnis 2018/2/16 LVwG-2017/41/1961-3

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 16.02.2018

Entscheidungsdatum

16.02.2018

Index

50/01 Gewerbeordnung;

Norm

GewO 1994 §367 Z16
GewO 1994 §46 Abs2 Z1

Text

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Tirol erkennt durch seinen Richter Dr. Riedler über die Beschwerde des Herrn AA, Adresse 1, Z, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Y vom 06.06.2017, Zl ****, betreffend eine Übertretung nach der GewO 1994, nach öffentlicher mündlicher Verhandlung,

zu Recht:

1. Der Beschwerde wird Folge gegeben, das angefochtene Straferkenntnis behoben und das Verwaltungsstrafverfahren eingestellt.

2. Die ordentliche Revision ist gemäß Art 133 Abs 4 B-VGnicht zulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I. Verfahrensgang und Beschwerdevorbringen:

Mit dem angefochtenen Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Y vom 06.06.2017 wurde dem Beschwerdeführer spruchgemäß Folgendes zur Last gelegt:

„Sie haben es als gewerberechtlicher Geschäftsführer der BB GmbH, X, diese ist Gewerbeinhaber zum Gewerbe „Immobilientreuhänder (Immobilienmakler, Immobilienverwalter, Bauträger), eingeschränkt auf Immobilienverwalter“ bis zum 10.04.2017 unterlassen, die Anzeige einer weiteren Betriebsstätte in W, Adresse 2 betreffend das Gewerbe „Immobilientreuhänder (Immobilienmakler, Immobilienverwalter, Bauträger), eingeschränkt auf Immobilienverwalter“ der Behörde anzuzeigen, obwohl der Beginn und die Einstellung der Ausübung des Gewerbes in einer weiteren Betriebsstätte der Behörde anzuzeigen ist.“

Er habe dadurch die Rechtsvorschrift des § 367 Z 16 iVm§ 46 Abs 2 Z 1 GewO 1994 verletzt und wurde über ihn gemäß § 367 Z 16 GewO 1994 eine Geldstrafe in der Höhe von Euro 250,-- (Ersatzfreiheitsstrafe 60 Stunden) verhängt. Der Beitrag zu den Kosten des Verwaltungsstrafverfahrens wurde mit Euro 25,-- bemessen.

Gegen dieses Straferkenntnis wurde von AA mit Schriftsatz vom 05.07.2017 fristgerecht Beschwerde an das Landesverwaltungsgericht Tirol erhoben und in dieser im Wesentlichen ausgeführt, dass nach Eingang des Schreibens der belangten Behörde vom 30.01.2017 am seit Gründung unveränderten Firmensitz der Gesellschaft BB GmbH, Adresse 2, W (in weiterer Folge kurz: BB) deren steuerliche Vertretung in Person des Herrn CC fernmündlich mit der belangten Behörde in Kontakt getreten sei und dabei ua mitgeteilt habe, dass sich die einzige Betriebsstätte der Gesellschaft unverändert am Standort Adresse 3, X, befinde und sei am 24.02.2017 der belangten Behörde schriftlich mitgeteilt worden, dass am Firmensitz der Gesellschaft keine gewerbliche Tätigkeit stattfinde. Dass an der genannten Adresse in W keine weitere Betriebsstätte für die BB stattfinde, habe er gegenüber dem Sachbearbeiter der belangten Behörde am 08.03.2017 noch einmal bekräftigt und darauf hingewiesen, dass die aus dem Wechsel des Versicherers resultierende neue Versicherungsbestätigung nicht an die unverändert zuständige Behörde, BH V, sondern fälschlich der belangten Behörde übermittelt worden sei. Aufgrund weiterer Vorsprachen bei der belangten Behörde habe er – ohne jede rechtliche Notwendigkeit – tatsächlich bereits am 30.05.2017 eine weitere Betriebsstätte als Standort ohne faktische Gewerbeausübung ausnahmslos deshalb angezeigt, um in Zukunft auf weitere ohnehin nicht fruchtende Rechtfertigungen und Aufklärungsversuche bei der Behörde verzichten zu können. Die Durchführung einer mündlichen Verhandlung samt Einvernahme der Zeugen CC und DD wurde unter anderem zum Beweis dafür, dass keine Betriebsstätte am Firmensitz besteht und es sich bei der an die belangte Behörde zugegangenen Versicherungsbestätigung um eine Fehlübermittlung handelt, beantragt.

Beweis aufgenommen wurde durch Einsichtnahme in den Akt der belangten Behörde, in einen Auszug des Gewerbeinformationssystems Austria (GISA) vom 18.12.2017 zur BB, die an die belangte Behörde übermittelte Versicherungsbestätigung der EE AG vom 29.12.2016 und Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung vor dem Landesverwaltungsgericht am 23.01.2018, im Rahmen welcher die Zeugen CC und DD einvernommen wurden und in welcher der Beschwerdeführer und die belangte Behörde Gelegenheit hatten, ihren Rechtsstandpunkt zu erörtern.

II. Sachverhalt und Beweiswürdigung:

Der Beschwerdeführer AA ist zu 80 % an der Firma BB GmbH (kurz: BB) mit der Geschäftsanschrift W, Adresse 2, mit dem Geschäftszweig Ankauf, Verwaltung und Entwicklung von Immobilien, beteiligt. Minderheitsgesellschafter an der BB sind die FF GmbH und die GG GmbH.

Die BB betreibt am Standort U, Adresse 3, X, seit dem 02.01.2013 das reglementierte Gewerbe Immobilientreuhänder (Immobilienmakler, Immobilienverwalter, Bauträger), eingeschränkt auf Immobilienverwalter, AA ist der gewerberechtliche Geschäftsführer und gleichzeitig auch handelsrechtlicher Geschäftsführer dieser Gesellschaft. Für die BB arbeitet ausschließlich der Beschwerdeführer, diese hat keine weiteren Beschäftigten, die steuerlichen Angelegenheiten werden von der FF GmbH, ebenso mit dem Standort W, Adresse 2, erledigt. Die BB betreibt an diesem Standort auch kein Büro. Sie entfaltet an ihrem Firmensitz in W keinerlei gewerbliche Tätigkeiten im Rahmen des ihr eingeräumten Gewerbes, insbesondere werden dort keine Kunden betreut und wird dort auch keine Inkassotätigkeit durchgeführt.

Auf der Vermögensschadenhaftpflichtversicherungspolizze der II AG aus dem Jahre 2013 scheint als Versicherungsnehmerin die BB mit dem Sitz in Adresse 3, X auf, als versichertes Risiko Immobilientreuhänder eingeschränkt auf Immobilienverwalter. Unrichtigerweise wurde nach Wechsel des Versicherers auf die EE AG mit Datum 29.12.2016 von dieser eine Versicherungsbestätigung gemäß 117 Z 15 GewO für die Tätigkeit der BB als Immobilientreuhänderin der Form Immobilienverwalter für die Standortadresse Adresse 2, W, ausgestellt und an die belangte Behörde übermittelt. Diese Versicherungsbestätigung war irreführend, zumal Versicherungsgegenstand weiterhin der Standort des Gewerbes in X blieb. Mittlerweilen wurde die Versicherungspolizze wieder auf den Standort des Versicherungsnehmers, Adresse 3, X, abgeändert.

Dieser Sachverhalt ergibt sich schlüssig aus dem Firmenbuchauszug zu Zahl ****, aus dem GISA Auszug vom 18.12.2017, GISA-****, aus der Versicherungsbestätigung der EE AG vom 29.12.2016 und aus den im Rahmen der öffentlichen mündlichen Verhandlung vor dem Landesveraltungsgericht vorgelegten

Vermögensschadenshaftpflichtversicherungspolizzen der II AG und der EE AG (Beilagen B und C der Verhandlungsschrift vom 2301.2018). Dass das reglementierte Gewerbe Immobilientreuhänder (Immobilienmakler, Immobilienverwalter, Bauträger), eingeschränkt auf Immobilienverwalter, von der BB lediglich in der Person des Beschwerdeführers am Standort der Gewerbeberechtigung in X, U, Adresse 3, und nicht am Firmenstandort in W, Adresse 2, ausgeübt wird, ergibt sich aufgrund der glaubwürdigen Aussagen der im Zuge der öffentlichen mündlichen Verhandlung am 23.01.2018 einvernommenen Zeugen CC und DD. Von beiden Zeugen wurde in unbedenklicher Weise bestätigt, dass die BB, an welcher auch die FF GmbH und die GG GmbH beteiligt sind, an ihrem im Firmenbuch eingetragenen Firmensitz in W keinerlei gewerbliche Aktivitäten im Rahmen ihres reglementierten Gewerbes entfaltet, dass dort auch keine Kunden betreut werden und dass die BB in W auch kein Büro betreibt und es sich bei dieser Adresse schlicht um den Sitz dieser Gesellschaft und gleichzeitig um die Adresse der Wirtschaftstreuhand FF GmbH handelt, welche für die BB die steuerrechtlichen Angelegenheiten erledigt und dort einlangende Post an den gewerberechtlichen Geschäftsführer AA weiterleitet. Auch aus der Einvernahme des Beschwerdeführers im Rahmen der öffentlichen mündlichen Verhandlung vor dem Landesverwaltungsgericht hat sich glaubwürdig ergeben, dass an der Firmenadresse in W, Adresse 2, seitens der BB keine gewerblichen Tätigkeiten entfaltet werden und dass die Anzeige einer weiteren Betriebsstätte aufgrund des eingeleiteten Verwaltungsstrafverfahrens rein prophylaktischen Charakter hatte, um weitere Schwierigkeiten mit der belangten Behörde zu vermeiden. In diesem Zusammenhang ist darauf hinzuweisen, dass in dieser Anzeige einer weiteren Betriebsstätte ausdrücklich darauf hingewiesen wurde, dass es sich dabei um einen Standort ohne faktische Gewerbeausübung handelt. Im ergänzend durchgeführten Ermittlungsverfahren ist zutage getreten, dass die Übermittlung der Versicherungsbestätigung der EE AG vom 29.12.2016 irrtümlich an die belangte Behörde erfolgte und dass das versicherte Risiko Immobilientreuhänder, eingeschränkt auf Immobilienverwalter sich in Wirklichkeit auf den Gewerbestandort der BB in X, Adresse 3, bezieht. Die Versicherungspolizze wurde mittlerweile nach den Angaben des Beschwerdeführers auch entsprechend geändert.

III. Rechtslage und Erwägungen:

Nach § 46 Abs 2 Z 1 GewO 1994, BGBl Nr 194/1994, in der zum Tatzeitpunkt geltenden Fassung BGBl I Nr 120/2016, hat der Gewerbeinhaber den Beginn und die Einstellung der Ausübung des Gewerbes in einer weiteren Betriebsstätte der Behörde anzuzeigen. Die Anzeige ist so rechtzeitig zu erstatten, dass sie spätestens am Tag der Aufnahme oder Einstellung der Gewerbeausübung in der weiteren Betriebsstätte der Gewerbeausübung im neuen Standort bei der Behörde einlangt.

Nach § 367 Z 16 leg cit begeht eine Verwaltungsübertretung, die mit einer Geldstrafe bis zu 2.180,-- Euro zu bestrafen ist, wer ein Gewerbe in einer weiteren Betriebsstätte oder in einem neuen Standort ausübt, ohne die Anzeige gemäß § 46 Abs 2 rechtzeitig erstattet zu haben.

Für die Gewerbeausübung ist in aller Regel eine an einem bestimmten Ort konzentrierte Einrichtung erforderlich, in welcher für die Gewerbeausübung notwendige Tätigkeiten vorbereitet, durchgeführt und verrechnungsmäßig abgeschlossen werden und in welcher oder von welcher aus der Geschäftsverteilungsverkehr mit Kunden, anderen Gewerbetreibenden oder Behörden stattfindet. Dieser betriebswirtschaftlichen Notwendigkeit entsprechend liegt der GewO 1994 der Grundsatz zugrunde, dass ein Gewerbe nur am Standort der Gewerbeberechtigung ausgeübt werden darf („Standortgebundenheit der Gewerbeausübung"). In Ergänzung dieses Grundsatzes wird in § 46 Abs 1 GewO 1994 bestimmt, dass die Gewerbeberechtigung – zusätzlich zur Ausübung des Gewerbes am Standort der Gewerbeberechtigung – auch zur Ausübung des Gewerbes (zB wegen der bessere Kundennähe errichteten) dislozierten Einrichtungen, also in „weiteren Betriebsstätten", berechtigt.

Standort der Gewerbeberechtigung ist jener im Gewerberegister eingetragene Ort, an dem sich der wirtschaftliche/organisatorische Mittelpunkt eines gewerblichen Unternehmens bzw einer gewerblichen Tätigkeit befindet, wo insbesondere der Kundenverkehr stattfindet und sonstige betriebsinterne Erledigungen (Ausstellen von Rechnungen) durchgeführt werden. Bei Gewerben, die im Wesentlichen Tätigkeiten zum Gegenstand haben, die außerhalb von Betriebsstätten verrichtet werden, ist unter „Standort" jene Betriebsstätte als ständige Einrichtung zu verstehen, wo sich zumindest in der Regel der Verkehr des Unternehmens mit seinen Kunden abspielt, wo und über welche Betriebsstätte das Unternehmen für Kunden erreichbar ist und wo regelmäßig die Mehrzahl der internen Geschäftsvorgänge abgewickelt wird.

Der Begriff „weitere Betriebsstätte" ist gesetzlich nicht (mehr) definiert. Aufgrund systematischer Überlegungen sowie

mit Blick auf die historische Entwicklung versteht man darunter eine standortgebundene Einrichtung, die zur regelmäßigen Entfaltung einer gewerblichen Tätigkeit in einem anderen Standort als dem, auf den die Gewerbeberechtigung lautet, bestimmt ist. „Weitere Betriebsstätte“ ist in aller Regel eine ortsfeste Anlage, in der – allenfalls auch nur vorübergehend oder kurzfristig – gewerbliche Tätigkeiten entfaltet werden (zB Produktionsstätte, Verkaufslokal). Eine ortsfeste Anlage ist allerdings nicht unbedingt erforderlich; es genügen jedwede dem Anbieten von Waren oder der Durchführung von Dienstleistungen dienliche Einrichtungen. Entscheidend für die Beurteilung einer weiteren Betriebsstätte ist das Gesamtbild, in dem sich die wirtschaftlichen Beziehungen zwischen Hauptbetrieb und weiterer Betriebsstätte darstellen. Eine weitere Betriebsstätte liegt auch dann vor, wenn das Gewerbe nicht in seinem gesamten Umfang ausgeübt wird; es genügt die Durchführung von Teiltätigkeiten (zB Bürobetrieb in einer weiteren Betriebsstätte; Entgegennahme von Bestellungen; Abschluss von Lieferverträgen; Entgegennahme von Zahlungen (vgl. Grabler/Stolzlechner/Wendl, Kommentar zur Gewerbeordnung, 3. Auflage, Rz 2, 5 und 8 zu § 46 GewO, und die dort wiedergegebenen Gesetzesmaterialien).

Das vom erkennenden Gericht ergänzend durchgeführte Ermittlungsverfahren, insbesondere die Einvernahme der Zeugen CC und DD im Rahmen der öffentlichen mündlichen Verhandlung vor dem Landesverwaltungsgericht am 23.01.2018 (vgl Punkt II.), hat ergeben, dass die BB den Standort ihrer Gewerbeberechtigung – reglementiertes Gewerbe Immobilientreuhänder (Immobilienmakler, Immobilienverwalter, Bauträger), eingeschränkt auf Immobilienverwalter - in X, Adresse 3, hat und es sich bei der Adresse 2, W seit der Eintragung dieser Gesellschaft im Jahre 2011 ausschließlich um die firmenmäßige Geschäftsanschrift der BB handelt, an welcher keinerlei gewerbliche Aktivitäten für diese Gesellschaft entfaltet werden, sondern lediglich deren steuerrechtliche Angelegenheiten über die ebenfalls an der BB beteiligten FF GmbH abgewickelt werden. Aus dieser steuerrechtlichen Abwicklung sowie der glaubhaft erklärten irrtümlich ausgestellten Versicherungsbestätigung auf diesen, mittlerweile wieder abgeänderten Standort in X, kann das Vorhandensein einer weiteren Betriebsstätte nicht abgeleitet werden. Für das erkennende Gericht besteht deshalb kein ernsthafter Zweifel, dass Versicherungsgegenstand weiterhin ausschließlich der Gewerbebetrieb der BB in X ist.

Nach § 45 Abs 1 Z 1 VStG 1991 hat die Behörde von der Einleitung oder Fortführung eines Strafverfahrens abzusehen und die Einstellung zu verfügen, wenn die dem Beschuldigten zur Last gelegte Tat nicht erwiesen werden kann oder keine Verwaltungsübertretung bildet. Zumal nach dem Ergebnis des durchgeführten Beweisverfahrens berechtigte Zweifel an der Täterschaft des Beschuldigten im Hinblick auf die Ausübung einer gewerblichen Tätigkeit am Standort in W und somit in einer weiteren Betriebsstätte bestehen, war in Anwendung des Grundsatzes „in dubio pro reo“ der angefochtene Bescheid zu beheben und das Verwaltungsstrafverfahren einzustellen.

IV. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

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

R e c h t s m i t t e l b e l e h r u n g

Gegen diese Entscheidung kann binnen sechs Wochen ab der Zustellung Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof, Freyung 8, 1010 Wien, oder außerordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof erhoben werden. Die Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist direkt bei diesem, die außerordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist beim Landesverwaltungsgericht Tirol einzubringen.

Die genannten Rechtsmittel sind von einem bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw einer bevollmächtigten Rechtsanwältin abzufassen und einzubringen, und es ist eine Eingabegebühr von Euro 240,00 zu entrichten.

Sie haben die Möglichkeit, auf die Revision beim Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zu verzichten. Ein solcher Verzicht hat zur Folge, dass eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof und eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof nicht mehr erhoben werden kann.

Landesverwaltungsgericht Tirol

Dr. Riedler

(Richter)

Schlagworte

Keine weitere Betriebsstätte; in dubio pro reo;

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:LVWGTI:2018:LVwG.2017.41.1961.3

Zuletzt aktualisiert am

13.03.2018

Quelle: Landesverwaltungsgericht Tirol LVwg Tirol, https://www.lvwg-tirol.gv.at

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at