OÖ. LANDESVERWALTUNGSGERICHT

4021 Linz / Volksgartenstraße 14
Telefon: +43 732 7075-18004
Fax: +43 732 7075-218018
E-Mail: post@lvwg-ooe.gv.at / www.lvwg-ooe.gv.at

Geschäftszeichen:
LVwG-800272/9/Re/TO

Datum:
Linz, 11. September 2018

# IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Dr. Reichenberger über die Beschwerde des H A, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. R S, LL.M., M 2, L, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Wels-Land vom 24. April 2017, GZ: Ge96-104-2016, wegen Übertretungen der Gewerbeordnung (GewO 1994) nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 16. Jänner 2018

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird hinsichtlich Spruchpunkt 1. Folge gegeben, dieser behoben und diesbezüglich das Strafverfahren eingestellt. Hinsichtlich Spruchpunkte 2. und 3. wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

II. 1. Der Beschwerdeführer hat zu 2. und 3. einen Beitrag zu den Kosten des Behördenverfahrens zu leisten. Dieser verringert sich auf insgesamt 72 Euro (10 % der verhängten Geldstrafe), die Ersatzfreiheitsstrafe auf 66 Stunden.

2. Der Beschwerdeführer hat keinen Beitrag zum Beschwerdeverfahren zu leisten.

III. Gegen dieses Erkenntnis ist eine Revision unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I.1. Mit Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Wels-Land vom 24. April 2018, GZ: Ge96-104-2016, wurden über den Beschwerdeführer (in der Folge: Bf) wegen Verwaltungsübertretungen nach der Gewerbeordnung (GewO 1994) drei Geldstrafen in Höhe von jeweils 360 Euro, für den Fall der Uneinbringlichkeit Ersatzfreiheitsstrafen von jeweils 33 Stunden, verhängt. Gleichzeitig wurde ein Verfahrenskostenbeitrag von insgesamt 108 Euro vorgeschrieben.

Dem Straferkenntnis liegt folgender Tatvorwurf zu Grunde:

„Die Finanzpolizei Team 47 hat am 25.10.2016 gegen 13:18 Uhr Beschäftigungskontrolle in Ihrer Werkstatt in B 22, L, durchgeführt und dabei festgestellt, dass Sie offensichtlich neben einer Reparaturwerkstätte auch einen Autohandel betreiben:

1.
Durch die auf dem genannten Standort zum Tatzeitpunkt zum Verkauf angebotenen und unter dem Schild mit der Aufschrift ‚A Gebrauchtwagenbasar Import - Export Telefon/Telefax: x Ankauf- Verkauf Baus-Kasten- Wagen' abgestellten Fahrzeuge, einen Peugeot 206, einen Mazda 6 und einen Nissan, haben Sie das Gewerbe ‚Handelsgewerbe und Handelsagent' iSd. § 1 Abs. 2 GewO 1994 selbständig, im rechtlichen Sinne regelmäßig und in der Absicht ausgeübt, einen Ertrag zu erzielen, ohne dafür eine entsprechende Gewerbeberechtigung zu besitzen.

2.
Des Weiteren haben Sie in der Werkstätte am gegenständlichen Standort zum Tatzeitpunkt durch Reparaturarbeiten an zwei KFZ der Marken KIA und Ford durch Ihren Arbeitnehmer Herrn R P V, das Gewerbe ‚Karosseriebau- und Karosserielackiertechniker; Kraftfahrzeugtechnik (verbundenes Handwerk)' iSd. § 1 Abs. 2 GewO 1994 selbständig, im rechtlichen Sinne regelmäßig und in der Absicht ausgeübt, einen Ertrag zu erzielen, ohne dafür eine entsprechende Gewerbeberechtigung zu besitzen.

3.
Sie haben weiters auf dem genannten Standort zum Tatzeitpunkt eine genehmigte Freifläche für den Handel mit Gebrauchtwagen durch eine für KFZ-Reparaturarbeiten eingerichtete Werkstatt mit 2 Hebebühnen für die Reparatur zweier KFZ der Marken KIA und Ford ohne eine erforderliche Genehmigung geändert. Durch die unter Punkt 2 beschriebene Tätigkeit haben Sie die nach § 74 GewO genehmigungspflichtige Betriebsanlage in L, B 22 ohne die erforderliche Genehmigung zum Tatzeitpunk nach der Änderung betrieben.

Die Betriebsanlage ist gewerblich im Sinne des § 74 Abs. 1 GewO 1994, da sie örtlich gebunden und dazu bestimmt ist, einer selbstständigen, regelmäßigen und mit der Ertragsabsicht betriebenen und somit gewerblichen Tätigkeit regelmäßig zu dienen. Die Genehmigungspflicht besteht insofern, da die Betriebsanlage wegen ihrer Betriebsweise und Ausstattung, und der Verwendung von Maschinen und Geräten geeignet ist,

- das Leben oder die Gesundheit des Gewerbetreibenden, der nicht den Bestimmungen des ArbeitnehmerInnenschutzgesetzes, BGBl. Nr. 450/1994, in der jeweils geltenden Fassung, unterliegenden mittätigen Familienangehörigen oder des nicht den Bestimmungen des ArbeitnehmerInnenschutzgesetzes, BGBl. Nr. 450/1994, in der jeweils geltenden Fassung, unterliegenden mittätigen eingetragenen Partners, der Nachbarn oder der Kunden, die die Betriebsanlage der Art des Betriebes gemäß aufsuchen, oder das Eigentum oder sonstige dingliche Rechte der Nachbarn zu gefährden; als dingliche Rechte im Sinne dieses Bundesgesetzes gelten auch die im § 2 Abs. 1 Z 4 lit. g angeführten Nutzungsrechte (durch das Verwenden von Arbeitsgeräten wie z.B. Hebebühnen oder das Verstellen von Fluchtwegen durch Geräte); § 74 Abs. 2 Z 1 GewO1994;
- die Nachbarn durch Geruch, Lärm, Rauch, Staub, Erschütterung oder in anderer Weise zu belästigen (durch Reparaturarbeiten in der Werkstätte); § 74 Abs. 2 Z 2 GewO1994;
- die Sicherheit, Leichtigkeit und Flüssigkeit des Verkehrs auf öffentlichen Verkehrsflächen zu und von der Anlage wesentlich zu beeinträchtigen (Kundenfahrzeuge); § 74 Abs. 2 Z 4 GewO1994;

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschriften verletzt:

1. § 366 Abs. 1 Z 1 in Verbindung mit § 154 iVm. § 1 Abs. 2 und 4 der Gewerbeordnung 1994 - GewO 1994, BGBl. 194/1994 in der zum Tatzeitpunkt geltenden Fassung zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 120/2016.
2. § 366 Abs. 1 Z 1 iVm. § 94 Z 43 iVm. § 1 Abs. 2 und 4 GewO 1994
3. § 366 Abs. 1 Z 3 iVm. § 81 Abs. 1 iVm. § 74 Abs. 2 Z 1, 2 und 4 iVm. § 1 Abs. 2 und 4 GewO 1994."

[Hervorhebungen nicht übernommen]

In der Begründung führt die belangte Behörde unter Wiedergabe des Verfahrensganges und der Rechtsgrundlagen zusammengefasst aus, dass sich der festgestellte Sachverhalt aus den Angaben der Finanzpolizei in der Anzeige vom 28. Oktober 2016 und der damit einhergehenden Fotodokumentation ergibt. Diese Angaben würden keinen Anlass für Zweifel bieten und der Behörde schlüssig erscheinen.

Zu den verhängten Strafhöhen wird ausgeführt, dass die bisherige Unbescholtenheit strafmildernd gewertet wurde.

2. Gegen dieses Straferkenntnis hat der Bestrafte, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. R S, LL.M., L, innerhalb offener Frist Beschwerde erhoben sowie eine öffentliche mündliche Verhandlung beantragt. In der Beschwerde wurde wie folgt vorgebracht:

„Das gegenständliche Straferkenntnis wird seinem gesamten Umfang nach angefochten.

Als Beschwerdegründe werden unrichtige Sachverhaltsfeststellung sowie unrichtige rechtliche Beurteilung geltend gemacht.

Der Beschuldigte befindet sich bereits seit Jahren in Pension und betreibt daher weder eine Reparaturwerkstätte noch einen Autohandel.

ad Spruchpunkt 1.)
Das am Standort angebrachte Schild mit der Aufschrift ‚A Gebrauchtwagenbasar Import-Export, Telefon/Telefax x, Ankauf-Verkauf-Baus-Kasten-Wagen' wurde von der Tochter des Beschuldigten erstellt und befindet sich seit Übernahme des Betriebs durch die Tochter vor Ort.
Dieses Schild wurde von der Tochter des Beschuldigten bis dato nicht demontiert. Der Beschuldigte selbst übt keinerlei Verkaufstätigkeiten aus.
Die Behörde hätte daher richtigerweise zum Ergebnis kommen müssen, dass der Beschuldigte das Gewerbe ‚Handelsgewerbe und Handelsagent' nicht ausübt.

ad Spruchpunkt 2.)
Zugestanden wird, dass der Beschuldigte Herrn R P V als Mitarbeiter beschäftigt. Dies jedoch ausschließlich zur Mithilfe bei Instandsetzungsarbeiten an seinem Wohnhaus in K.
Darüberhinaus ist Herr V dem Beschuldigten bei der Reparatur seiner Privatfahrzeuge behilflich, da der Beschuldigte Reparaturen aus Alters- und Gesundheitsgründen nicht mehr selbst vornehmen kann.
Die beiden Fahrzeuge der Marken Kia und Ford befinden sich im Privateigentum des Beschuldigten und sind daher nicht für den Verkauf bestimmt. Die Behörde hätte daher die Feststellung treffen müssen, dass der Beschuldigte zum Tatzeitpunkt Reparaturarbeiten an seinen eigenen Fahrzeugen der Marken Kia und Ford durchführen ließ und daher das Gewerbe ‚Karosseriebau und Karosserielackiertechniker; Kraftfahrzeugtechnik (verbundenes Handwerk) im Sinn des § 1 Abs. 2 GewO nicht ausgeübt hat'.

ad Spruchpunkt 3.)
Die unter diesem Spruchpunkt angeführte Werkstätte mit zwei Hebebühnen wird ausschließlich für die Reparatur der beiden Privatfahrzeuge des Beschuldigten der Marken Kia und Ford beibehalten. Hingewiesen wird, dass aufgrund des mit der Vermieterin J S abgeschlossenen Vergleichs vorn 22.12.2016 die gesamte Liegenschaft B 22 b bis spätestens 30.9.2017 vom Beschuldigten zu räumen und derart geräumt der Vermieterin zu übergeben ist.
Es wird daher bis spätestens 30.9.2017 auch die vom Beschuldigten für sich privat genutzte Räumlichkeit mit zwei Hebebühnen zu räumen sein.

Die Behörde hätte daher feststellen müssen, dass die eingerichtete Werkstatt mit zwei Hebebühnen vom Beschuldigten ausschließlich für die Reparatur seiner eigenen zwei Kraftfahrzeuge der Marken Kia und Ford benützt wird."
[Hervorhebungen nicht übernommen]

3. Die belangte Verwaltungsstrafbehörde Wels-Land hat diese Beschwerde samt Bezug habendem Verwaltungsakt mit Schreiben vom 26. Juli 2017 (eingelangt am 10. August 2017) dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Rechtsmittelentscheidung vorgelegt.

Die Zuständigkeit des Landesverwaltungsgerichtes Oberösterreich durch Einzelrichter ergibt sich aus §§ 2 und 3 VwGVG.

Die Beweisaufnahme erfolgte durch Akteneinsichtnahme und Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 16. Jänner 2018, an der der Bf in Begleitung seiner rechtsfreundlichen Vertretung sowie ein Vertreter der belangten Behörde teilnahmen. Zudem wurden Herr V (als Arbeitnehmer) und Herr M-K der Finanzpolizei, Team 47 als Zeugen vernommen und auch von den Verfahrensparteien befragt.

4. Demnach liegt nachstehender Sachverhalt der gegenständlichen Entscheidung zu Grunde:

4.1. Der Bf, geb. 12. April 1949, wohnhaft in L, B 22, ist österreichischer StA. und bezieht eine monatliche Pension in Höhe von 1.075 Euro.
Im Zuge einer Kontrolle durch Organe der Finanzverwaltung am 25. Oktober 2016 am Standort L, B 22 wurde ein Arbeitnehmer des Bf in einem angemieteten Raum angetroffen, der als Autowerkstatt/Garage benutzt wird und in dem sich 2 Hebebühnen befinden. Der namentlich genannte Arbeitnehmer hat Arbeitskleidung getragen und war zum Kontrollzeitpunkt mit Reparaturarbeiten an zwei KFZ der Marken KIA und Ford beschäftigt.
Auf einer Freifläche auf dem genannten Standort befanden sich zum Kontrollzeitpunkt abgestellte Fahrzeuge - ein Peugeot 206, ein Mazda 6 sowie ein Nissan. Diese KFZ befanden sich unter dem Schild mit der Aufschrift „A Gebrauchtwagenbasar Import - Export ....“.
Von 1996 bis Juni 2012 verfügte der Bf über eine Gewerbeberechtigung. Der Betriebsanlagengenehmigungsbescheid stammt vom 12. Dezember 1995. Von Juni 2012 bis Ende Jänner 2016 war das Handels- und auch andere Gewerbe auf die Tochter gemeldet. Sämtliche Gewerbeberechtigungen wurden von der Tochter mit 31. Jänner 2016 zurückgelegt. Das Schild mit der Aufschrift wurde nach Beendigung der Gewerbeberechtigungen nicht entfernt.
Die Räumlichkeiten des Bf wurden bereits in der Vergangenheit mehrmals überprüft, wobei sich die Situation immer so dargestellt hat, dass dort Fahrzeuge repariert werden und die Räumlichkeit als Werkstatt betrieben wird.

Seit 2014 ist der namentlich angeführte Arbeitnehmer beim Bf beschäftigt und arbeitet sowohl in der Werkstätte am Standort B in L und führt auch Arbeiten am vom Bf gekauften Objekt in K durch.
Es wurden in der Werkstätte sowohl familieninterne KFZ als auch angekaufte kaputte Fahrzeuge, die zum Weiterverkauf bestimmt waren, repariert.

Die Eigentumsverhältnisse hinsichtlich der angeführten Fahrzeuge konnten im Zuge der Verhandlung geklärt werden. Sie befanden sich bis auf den Peugeot 206, der aus dem Firmenrestbestand der Tochter war, in Familienbesitz.

4.2. Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich aus den Verfahrensakten, der Anzeige und den vorgelegten und im Akt befindlichen Lichtbildern und letztlich auch aus den Angaben des Bf und der Zeugen in der öffentlichen mündlichen Verhandlung.

5. Erwägungen des Landesverwaltungsgerichtes Oberösterreich:

5.1. Gemäß § 366 Abs. 1 Z 1 GewO 1994 begeht eine Verwaltungsübertretung, die mit Geldstrafe bis zu 3.600 Euro zu bestrafen ist, wer ein Gewerbe ausübt, ohne die erforderliche Gewerbeberechtigung erlangt zu haben.

Gemäß § 366 Abs. 1 Z 3 GewO 1994 begeht eine Verwaltungsübertretung, die mit Geldstrafe bis zu 3.600 Euro zu bestrafen ist, wer eine genehmigungspflichtige Betriebsanlage ohne die erforderliche Genehmigung ändert oder nach der Änderung betreibt (§ 81).

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; hierbei macht es keinen Unterscheid, 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.

Gemäß § 5 Abs. 1 GewO 1994 dürfen, soweit dieses Bundesgesetz hinsichtlich einzelner Gewerbe nicht anderes bestimmt, Gewerbe bei der Erfüllung der allgemeinen und der bei einzelnen Gewerben vorgeschriebenen besonderen Voraussetzungen auf Grund der Anmeldung des betreffenden Gewerbes (§ 339) ausgeübt werden.

Gemäß § 74 Abs. 2 GewO 1994 dürfen gewerbliche Betriebsanlagen nur mit Genehmigung der Behörde errichtet oder betrieben werden, wenn sie wegen der Verwendung von Maschinen und Geräten, wegen ihrer Betriebsweise, wegen ihrer Ausstattung oder sonst geeignet sind,

1. das Leben oder die Gesundheit des Gewerbetreibenden, der nicht den Bestimmungen des ArbeitnehmerInnenschutzgesetzes unterliegenden mittätigen Familienangehörigen, der Nachbarn oder der Kunden, die die Betriebsanlage der Art des Betriebes gemäß aufsuchen, oder das Eigentum oder sonstige dingliche Rechte der Nachbarn zu gefährden,

2. die Nachbarn durch Geruch, Lärm, Rauch, Staub, Erschütterung oder in anderer Weise zu belästigen,

3. die Religionsausübung in Kirchen, den Unterricht in Schulen, den Betrieb von Kranken- und Kuranstalten oder die Verwendung oder den Betrieb anderer öffentlichen Interessen dienender benachbarter Anlagen oder Einrichtungen zu beeinträchtigen,

4. die Sicherheit, Leichtigkeit und Flüssigkeit des Verkehrs an oder auf Straßen mit öffentlichem Verkehr wesentlich zu beeinträchtigen oder

5. eine nachteilige Einwirkung auf die Beschaffenheit der Gewässer herbeizuführen, sofern nicht ohnedies eine Bewilligung auf Grund wasserrechtlicher Vorschriften vorgeschrieben ist.

Gemäß § 81 Abs. 1 GewO 1994 bedarf die Änderung einer genehmigten Betriebsanlage einer Genehmigung im Sinne der Bestimmungen der Gewerbeordnung, wenn dies zur Wahrung der im § 74 Abs. 2 umschriebenen Interessen erforderlich ist.

Gemäß § 48 VwGVG ist, wenn eine Verhandlung durchgeführt wurde, bei der Fällung des Erkenntnisses nur auf das Rücksicht zu nehmen, was in der Verhandlung vorgekommen ist. Im gegenständlichen Fall gilt der zu Grunde liegende Verfahrensakt, wie in der Verhandlung festgestellt, als verlesen.

Gemäß § 45 Abs. 2 AVG hat die Behörde unter sorgfältiger Berücksichtigung der Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens nach freier Überzeugung zu beurteilen, ob eine Tatsache als erwiesen anzunehmen ist oder nicht.

5.2. Im gegenständlichen Fall wird dem Bf in Spruchpunkt 1. vorgeworfen, er habe durch die auf dem genannten Standort zum Tatzeitpunkt zum Verkauf angebotenen Fahrzeuge - einen Peugeot 206, einen Mazda 6 und einen Nissan - das Gewerbe „Handelsgewerbe und Handelsagent“ im Sinne des § 1 Abs. 2 GewO 1994 selbständig und in der Absicht ausgeübt, einen Ertrag zu erzielen, ohne dafür eine entsprechende Gewerbeberechtigung zu besitzen.
Dieser Tatvorwurf ist im Zuge der mündlichen Verhandlung - die Urkunden wurden mit Schreiben vom 25. Jänner 2018 nachgereicht - jedoch nicht hervorgekommen. Das Handelsgewerbe war von Juni 2012 bis Jänner 2016 auf die Tochter des Bf, Frau Mag. Y-I A, gemeldet. Frau Mag. A lebt mittlerweile mit ihrer Familie in der T. Bei den Fahrzeugen, die sich am Parkplatz befunden haben, handelte es sich um ein Fahrzeug (Peugeot 206) aus dem Firmenrestbestand der Tochter. Der Mazda 6 sowie der Nissan standen im Eigentum des Bf.
Der Peugeot 206 wurde im September 2013 verkauft und musste nach ca. 3 Jahren bezüglich Gewährleistungsproblemen, die auch Sache eines Gerichtsverfahrens waren, wieder zurückgenommen werden und wurde dann als Schrottauto verkauft. Der Verkaufserlös wurde der Tochter übergeben.

Dem Bf kann daher der in Spruchpunkt 1. des angefochtenen Straferkenntnisses zur Last gelegte Tatbestand insgesamt nicht vorgeworfen werden bzw. reichen die vorliegenden Ermittlungsergebnisse für eine Bestrafung im Zweifel nicht aus, weshalb diesbezüglich seiner Beschwerde Folge zu geben, das Straferkenntnis aufzuheben und das Verwaltungsstrafverfahren zu diesem Punkt 1. einzustellen war.

5.3. Zu den Spruchpunkten 2. und 3. ist zunächst hinsichtlich des Verschuldens festzustellen, dass die dem Beschuldigten angelasteten Taten sogenannte Ungehorsamsdelikte im Sinne des § 5 Abs. 1 VStG darstellen, zu dessen Strafbarkeit, sofern die Verwaltungsvorschrift nicht anderes bestimmt, Fahrlässigkeit genügt. Fahrlässigkeit ist nach der zitierten Gesetzesstelle bei Zuwiderhandeln gegen ein Verbot oder bei Nichtbefolgung eines Gebotes dann ohne weiteres anzunehmen, wenn zum Tatbestand einer Übertretung der Eintritt eines Schadens oder einer Gefahr nicht gehört und der Täter nicht glaubhaft machen kann, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft.
Ein solcher Entlastungsbeweis ist dem Bf nicht gelungen. Vielmehr haben sowohl der Bf als auch der einvernommene Zeuge Herr V in der mündlichen Verhandlung angegeben und steht somit ohne Zweifel fest, dass in der festgestellten und als solche verwendeten Werkstätte am Standort B 22, L nicht nur familieninterne Fahrzeuge repariert wurden, sondern auch angekaufte reparaturbedürftige Fahrzeuge, die in Folge mit der Absicht auf Ertrag verkauft wurden, dies gewerblich; demnach wurde z.B. ein Kaufvertrag auch im Rahmen der Gewährleistung rückgängig gemacht.

Für die Ausübung des Gewerbes ohne Gewerbeberechtigung spricht auch die zur Tatzeit nach wie vor bestehende öffentliche Beschilderung der Anlage mit Name und Telefonnummer des Bf, die er zur Zeit des von ihm angemeldeten Gewerbes errichtet hat. Auch wenn am selben Standort in der Zwischenzeit auch seine Tochter ein Gewerbe ausgeübt hat, hat der Bf nach Gewerbeabmeldung und Abreise seiner Tochter die Ankündigungstafel nicht entfernt, vielmehr weiterhin reparierte Autos im Bereich vor der Werkstätte in Straßennähe zum Verkauf angeboten.

Erschüttert werden konnte im Beschwerdeverfahren auch nicht die Tatsache, dass im gegenständlichen Fall eine ursprünglich für den KFZ-Handel genehmigte Betriebsanlage (Fläche) durch Einbau einer Werkstätte nach Änderung ohne Genehmigung betrieben wurde. Der Bf hat auch keine Veranlassungen zur - gewerberechtlich erforderlichen - Auflassung der Betriebsanlage unternommen, vielmehr festgestellt, dass beabsichtigt sei, die Anlage an einen anderen Standort zu verlegen.

Die Ausübung des Gewerbes „Karosseriebau- und Karosserielackiertechniker; Kraftfahrtechnik“ ohne Gewerbeschein und in einer hierfür nicht genehmigten

Betriebsanlage ist demnach dem Bf objektiv und subjektiv vorzuwerfen und konnte diesbezüglich der Beschwerde keine Folge gegeben werden.

5.4. Gemäß § 19 Abs. 1 VStG sind Grundlage für die Bemessung der Strafe die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat.

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 Bestimmungen der §§ 32 bis 35 des Strafgesetzbuches sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

Laut ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes handelt es sich bei der Strafzumessung innerhalb eines gesetzlichen Strafrahmens um eine Ermessensentscheidung, die nach den Kriterien des § 19 VStG vorzunehmen ist. Die maßgebenden Umstände und Erwägungen für diese Ermessensabwägung sind in der Begründung des Bescheides so weit aufzuzeigen, als dies für die Rechtsverfolgung durch die Parteien des Verwaltungsstrafverfahrens und für die Nachprüfbarkeit des Ermessensaktes erforderlich ist.

Die belangte Behörde hat im angefochtenen Straferkenntnis über den Bf in Bezug auf Faktum 2. und 3. jeweils eine Geldstrafe von 360 Euro bei einem Strafrahmen bis zu 3.600 Euro verhängt. Als strafmildernd wurde die bisherige Unbescholtenheit gewertet. Bei der Strafbemessung wurden zudem die persönlichen Verhältnisse berücksichtigt.

5.5. Im vorliegenden Fall verhängte die belangte Behörde in Bezug auf Faktum 2. und 3. jeweils Geldstrafen, die nicht einmal ein Drittel des gesetzlichen Strafrahmens erreichen. Aus Sicht des erkennenden Richters des Landesverwaltungsgerichtes Oberösterreich ergeben sich diesbezüglich keinerlei Bedenken, da die verhängten Strafen auch den erhobenen Vermögensverhältnissen des Bf angepasst, im unteren Bereich des Strafrahmens angesetzt und durchaus dem Schuldgehalt der Tat angemessen scheinen.

5.6. Es war daher im Ergebnis die Beschwerde zu Spruchpunkte 2. und 3. als unbegründet abzuweisen und der angefochtene Bescheid diesbezüglich zu bestätigen.

II. Weil die Beschwerde teilweise Erfolg hatte, entfällt die Verpflichtung zur Leistung eines Kostenbeitrages zum Beschwerdeverfahren gemäß § 52 Abs. 8 VwGVG. Der Kostenbeitrag zum behördlichen Verwaltungsstrafverfahren war entsprechend herabzusetzen.

III. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des 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. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Es liegen auch 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 besteht innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist unmittelbar bei diesem einzubringen, eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich. Die Abfassung und die Einbringung einer Beschwerde bzw. einer Revision müssen durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw. eine bevollmächtigte Rechtsanwältin erfolgen. Für die Beschwerde bzw. Revision ist eine Eingabengebühr von je 240 Euro 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. Ein Verzicht ist schriftlich bekanntzugeben oder zu Protokoll zu erklären. Wurde der Verzicht nicht von einem berufsmäßigen Parteienvertreter oder im Beisein eines solchen abgegeben, so kann er binnen drei Tagen schriftlich oder zur Niederschrift widerrufen werden.

H i n w e i s e

1. Verfahrenshilfe ist einer Partei zur Gänze oder zum Teil zu bewilligen, wenn die Partei außerstande ist, die Kosten der Führung des Verfahrens ohne Beeinträchtigung des notwendigen Unterhalts zu bestreiten und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint.
   Einer juristischen Person oder einem sonstigen parteifähigen Gebilde ist die Verfahrenshilfe zu bewilligen, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder von ihr/ihm noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können, und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint; das gleiche gilt für ein behördlich bestelltes Organ oder einen gesetzlichen Vertreter, die für eine Vermögensmasse auftreten, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder aus der Vermögensmasse noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können.

   Für das Beschwerdeverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verfassungsgerichtshof einzubringen.

   Für das Revisionsverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen. Im Antrag ist, soweit zumutbar, kurz zu begründen, warum die Revision entgegen dem Ausspruch des Verwaltungsgerichtes für zulässig erachtet wird.

2. Bitte erachten Sie den von der belangten Behörde mit der angefochtenen Entscheidung übermittelten Zahlschein als hinfällig. Sie erhalten von der Behörde einen aktualisierten Zahlschein zugesandt.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Dr. Reichenberger