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-800416/13/HW

Datum:
Linz, 23. Mai 2022

I M N A M E N D E R R E P U B L I K

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Dr. Wiesinger über die Beschwerde von F H, x, x, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. W M, x, x, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Perg vom 15.02.2021, GZ: BHPE/920110003347/20, wegen Übertretung des Gelegenheitsverkehrs-Gesetzes in Verbindung mit der Gewerbeordnung nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 14.09.2021

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird stattgegeben und es wird der angefochtene Bescheid aufgehoben und das Strafverfahren gemäß § 45 Abs. 1 VStG eingestellt.

II. Die beschwerdeführende Partei hat keinen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens zu leisten.

III. Gegen diese Entscheidung 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 dem angefochtenen Straferkenntnis wurden über den Beschwerdeführer (kurz „Bf“) eine Geldstrafe von 3.600 Euro und eine Ersatzfreiheitsstrafe verhängt, wobei der Bestrafung folgender Tatvorwurf zu Grunde liegt:

„Sie haben am 14.06.2020 kurz vor 18:00 Uhr eine gewerbsmäßige Beförderung von zumindest M H M von x nach x und wieder retour (genaue Strecke x, x nach x, x danach nach x, x und wieder retour nach x, x) durchgeführt. Die Personenbeförderung wurde mit dem Kraftfahrzeug, PKW x, mit dem amtlichen Kennzeichen x durchgeführt und führte von. Für die Fahrt wurde ein Preis von 24 Euro vereinbart.

Dadurch haben Sie das konzessionierte Gewerbe der gewerbsmäßigen Beförderung von Personen mit Kraftfahrzeugen in Form des § 3 Abs. 1 Z 3 Gelegenheitsverkehrs-Gesetz, BGBl. Nr. 112/1996 in der Fassung BGBl. I Nr. 24/2020 selbständig, regelmäßig und in der Absicht, einen Ertrag oder sonstigen wirtschaftlichen Vorteil zu erzielen, ausgeübt, obwohl Sie dafür keine Konzession besitzen.“

I.2. Gegen dieses Straferkenntnis erhob der Bf rechtzeitig Beschwerde.

I.3. Die Behörde legte die Beschwerde samt Akt mit Schreiben vom 22.03.2021 dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich vor.

II.1. Folgender Sachverhalt wird nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung angenommen:

Der Bf hat zumindest auch im Zeitraum von Februar 2020 bis inklusive 04.07.2020 entgeltliche Personenbeförderungen mit einem Kraftfahrzeug durchgeführt, wobei der Bf dabei selbständig in der Absicht handelte, durch wiederholte entgeltliche Beförderungen einen Ertrag oder sonstigen wirtschaftlichen Vorteil zu erzielen. Insbesondere hat der Bf solche Fahrten in diesem Zeitraum etwa dann durchgeführt, wenn er von E M S deswegen angerufen wurde und Zeit hatte. Der Bf übte zumindest im Zeitraum von Februar 2020 bis inklusive 04.07.2020 das konzessionierte Gewerbe der gewerbsmäßigen Beförderung von Personen mit Kraftfahrzeugen selbständig, regelmäßig und in der Absicht, einen Ertrag oder sonstigen wirtschaftlichen Vorteil zu erzielen, aus, obwohl er dafür über keine Konzession verfügte. Der Bf handelte dabei auf Basis eines einheitlichen Willensentschlusses mit dem Vorsatz, dass er das konzessionierte Gewerbe der gewerbsmäßigen Beförderung von Personen mit Kraftfahrzeugen ausübt, obwohl er über keine Konzession verfügt. Der Bf hat unter anderem auch am 04.07.2020 eine gewerbsmäßige Beförderung durchgeführt, wobei über den Bf wegen dieser Fahrt mit Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Perg vom 28.01.2021, GZ: BHPE/920110003820/20, zugestellt am 02.02.2021 (wegen Übertretung des Gelegenheitsverkehrs-Gesetzes in Verbindung mit der Gewerbeordnung), eine Geldstrafe samt Ersatzfreiheitsstrafe verhängt wurde. Einer gegen dieses Straf-

erkenntnis erhobenen Beschwerde wurde mit Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichtes Oberösterreich vom 17.05.2022 hinsichtlich der Strafhöhe stattgegeben, im Übrigen wurde diese Beschwerde jedoch als unbegründet abgewiesen.

II.2. Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich aufgrund folgender Beweiswürdigung:
Dass der Bf zumindest im Zeitraum von Februar 2020 bis inklusive 04.07.2020 entgeltliche Personenbeförderungen mit einem Kraftfahrzeug durchführte, ergibt sich vor allem aus dem Verfahren LVwG-800417, insbesondere aus den in der Niederschrift über die Verhandlung im Verfahren LVwG-800417 festgehaltenen Angaben der Zeugin S und des Bf (wobei in diesem Zusammenhang darauf hinzuweisen ist, dass die Verfahrensparteien in der mündlichen Verhandlung erklärt haben, dass sie mit einer Verwertung der Niederschrift aus dem Verfahren LVwG-800417 einverstanden sind). Der Bf gestand in der Verhandlung im Verfahren LVwG-800417 unter anderem zu, dass er bis Juli 2020 die Zeugin S gefahren hat sowie, dass diese dem Bf meistens 5 bis 8 Euro gegeben hat, wenn der Bf von x gekommen ist. Es spricht hierfür aber auch das gegenständliche Verwaltungsstrafverfahren, geht es doch auch beim verfahrensgegenständlichen Vorwurf um eine gewerbsmäßige Taxifahrt im oben genannten Zeitraum. Im Übrigen steht dies auch in Einklang mit den Angaben des Zeugen RI W im Verfahren LVwG-800417 (vgl. auch dazu die Niederschrift über die Verhandlung im Verfahren LVwG-800417), wonach dem Zeugen bekannt sei, dass der Bf immer wieder Taxi fahre. Bei lebensnaher Betrachtung ist auch davon auszugehen, dass dem Bf bewusst war, dass er über keine Konzession verfügte, sowie, dass der Bf mit dem Gesamtvorsatz handelte, das konzessionierte Gewerbe der gewerbsmäßigen Beförderung von Personen mit Kraftfahrzeugen auszuüben, obwohl er über keine Konzession verfügt. Hierfür spricht im Übrigen auch der Umstand, dass der Bf solche Fahrten zumindest bis Juli 2020 etwa auch immer dann durchführte, wenn er von E M S deswegen angerufen wurde und Zeit hatte (vgl. dazu die Angaben in der Niederschrift über die Verhandlung im Verfahren LVwG-800417), der Bf mithin also (fast) durchgehend seine Beförderungsleistungen angeboten hat. Dass über den Bf wegen einer gewerbsmäßigen Beförderung am 04.07.2020 mit Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Perg vom 28.01.2021, GZ: BHPE/920110003820/20, eine Geldstrafe (samt Ersatzfreiheitsstrafe) verhängt wurde sowie die Feststellungen betreffend die Entscheidung des Landesverwaltungsgerichtes Oberösterreich in dieser Angelegenheit, ergeben sich aus den entsprechenden Unterlagen (Bescheid und Erkenntnis). Weitere Beweisaufnahmen waren im vorliegenden Beschwerdeverfahren nicht erforderlich, da bereits auf Basis des festgestellten Sachverhalts der angefochtene Bescheid aufzuheben ist (siehe unten III.).

III. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

III.1. Gemäß § 2 Abs. 1 Gelegenheitsverkehrs-Gesetz 1996 (GelverkG) darf die gewerbsmäßige Beförderung von Personen mit Kraftfahrzeugen nur aufgrund einer Konzession ausgeübt werden. Gemäß § 3 Abs. 1 Z 3 GelverkG dürfen Konzessionen für die gewerbsmäßige Beförderung von Personen mit Kraftfahrzeugen des gewerbsmäßigen Gelegenheitsverkehrs unter anderem erteilt werden für die Personenbeförderung mit Personenkraftwagen, die zu jedermanns Gebrauch an öffentlichen Orten bereitgehalten werden oder durch Zuhilfenahme von Kommunikationsdiensten angefordert werden (Personenbeförderungsgewerbe mit PKW - Taxi). Gemäß § 366 Abs. 1 Z 1 Gewerbeordnung 1994 (GewO) 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.

III.2. Verwaltungsübertretungen nach § 366 Abs. 1 Z 1 GewO sind, sofern mehrere von einem einheitlichen Tatwillen umfasste Tathandlungen gegeben sind, als fortgesetztes Delikt zu werten (vgl. Wessely in Ennöckl/Raschauer/Wessely, GewO § 366 Rz 11 f mwN; VwGH 09.09.1998, 97/04/0031). Aus dem festgestellten Sachverhalt ergibt sich, dass der Bf zumindest im Zeitraum von Februar 2020 bis inklusive 04.07.2020 vorsätzlich das konzessionierte Gewerbe der gewerbsmäßigen Beförderung von Personen mit Kraftfahrzeugen (selbständig, regelmäßig und in der Absicht, einen Ertrag oder sonstigen wirtschaftlichen Vorteil zu erzielen) ausübte, obwohl er dafür über keine Konzession verfügte. Der Bf handelte dabei bei den einzelnen Tathandlungen auf Basis eines einheitlichen Willensentschlusses mit dem Vorsatz, dass er das konzessionierte Gewerbe der gewerbsmäßigen Beförderung von Personen mit Kraftfahrzeugen ausübt, obwohl er über keine Konzession verfügt. Die Einzelhandlungen des Bf waren daher vom einheitlichen Entschluss des Bf getragen, sich in diesem Zeitraum fortgesetzt rechtswidrig zu verhalten. Aus dem Wesen einer Straftat als fortgesetztes Delikt folgt allerdings, dass die Bestrafung für einen bestimmten Tatzeitraum auch die in diesem gelegenen Einzeltathandlungen umfasst, was bedeutet, dass ungeachtet einer im Spruch eines Strafbescheides der Behörde erster Instanz angeführten Tatzeit alle Einzeltathandlungen bis zu der mit seiner Zustellung erfolgten Erlassung des Strafbescheides erster Instanz erfasst sind und daher wegen solcher Einzeltathandlungen nicht neuerlich gegen den Täter eine Strafe verhängt werden darf (vgl. VwGH 27.02.1996, VwGH 95/04/0183, betreffend eine Übertretung der GewO). Wie sich aus dem festgestellten Sachverhalt ergibt, wurde der Bf (mit Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Perg vom 28.01.2021, GZ: BHPE/920110003820/20, bzw. Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichtes Oberösterreich vom 17.05.2022) bereits rechtskräftig wegen einer am 04.07.2020 durchgeführten gewerbsmäßigen Beförderung bestraft, wobei das verfahrensgegenständlich angefochtene Straferkenntnis nicht vor Zustellung des Straferkenntnisses der Bezirkshauptmannschaft Perg vom 28.01.2021,

GZ: BHPE/920110003820/20, erlassen wurde. Aufgrund der Bestrafung des Bf mit dem Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Perg vom 28.01.2021, GZ: BHPE/920110003820/20, bzw. dem Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichtes Oberösterreich vom 17.05.2022 kommt im vorliegenden Fall die Verhängung einer weiteren Verwaltungsstrafe für eine weitere Einzeltathandlung bezogen auf den gegenständlichen Tatzeitpunkt 14.06.2020 nicht in Betracht. Es ist daher der angefochtene Bescheid spruchgemäß aufzuheben und es ist das gegenständliche Strafverfahren einzustellen.

IV. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision: Die ordentliche Revision ist unzulässig, da im gegenständlichen Verfahren keine Rechtsfrage zu lösen war, der im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG grundsätzliche Bedeutung zukommt. Die gegenständliche Entscheidung erfolgte unter Berücksichtigung der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. vor allem die zitierten Entscheidungen) anhand der konkreten Umstände des vorliegenden Einzelfalls, sodass dieser Entscheidung keine Bedeutung über den gegenständlichen Einzelfall hinaus zukommt.

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

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.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Dr. Wiesinger