

Gericht

Verwaltungsgerichtshof

Entscheidungsdatum

27.09.1962

Geschäftszahl

1406/61

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsidenten Dr. Werner und die Hofräte Dr. Kaniak, Dr. Hrdlitzka, Dr. Krzizek und Dr. Striebl als Richter, im Beisein des Bezirksrichters Dr. Gottlich als Schriftführer, über die Beschwerde des JH in L gegen den Bescheid des Amtes der Oberösterreichischen Landesregierung - mittelbare Bundesverwaltung - vom 15. Juni 1961, Zl. Ge - 1838/2 - 1961, betreffend Verhängung einer Verwaltungsstrafe wegen Übertretung der Gewerbeordnung, zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Begründung

Die Bezirkshauptmannschaft Vöcklabruck fand mit ihrem Straferkenntnis vom 12. April 1960 den Beschwerdeführer einer Verwaltungsübertretung nach dem § 132 lit. a Gewerbeordnung für schuldig und verhängte über ihn gemäß dem § 131 Abs. 1 lit. b dieses Gesetzes eine Geldstrafe von 1.000 S (Ersatzfreiheitsstrafe zehn Tage Arrest); der Beschwerdeführer habe, so nahm die Bezirkshauptmannschaft an, in der Zeit vom Jänner 1957 bis zum Juli 1959 in einem bestimmten Standort in L unbefugt eine Handelsagentur mit Kraftfahrzeugen betrieben. Der Rechtfertigung des Beschwerdeführers, dieser habe nur im Auftrage seines Arbeitgebers WS gehandelt, wurde die Feststellung entgegengesetzt, dass S selbst keine Berechtigung zur Ausübung einer Handelsagentur mit Kraftfahrzeugen besitze.

Der dagegen vom Beschwerdeführer ergriffenen Berufung gab das Amt der Oberösterreichischen Landesregierung nach Durchführung ergänzender Ermittlungen mit dem namens des Landeshauptmannes erlassenen, nun angefochtenen Bescheid nicht statt, änderte jedoch gemäß den §§ 51 VStG 1950 und 66 Abs. 4 AVG 1950 den Spruch des Straferkenntnisses der Bezirkshauptmannschaft ab; gemäß dieser Abänderung habe der Beschwerdeführer während des schon zuvor angeführten Zeitraumes seinem Dienstgeber WS zur unbefugten Ausübung einer Handelsagentur mit Kraftfahrzeugen Beihilfe geleistet und dadurch eine Verwaltungsübertretung nach dem § 7 VStG 1950 in Verbindung mit dem § 132 lit. a Gewerbeordnung begangen.

Im einzelnen stellte die Berufungsbehörde fest, der Beschwerdeführer habe Vermittlungsgeschäfte der hier in Betracht kommenden Art im Namen und auf Rechnung jenes WS durchgeführt. Sein Vorbringen, er habe nicht gewusst, dass WS keine entsprechende Gewerbeberechtigung besitze, habe ihn nach der Auffassung der Behörde von der Schuld nicht befreien können. Jedermann sei verpflichtet (hier wurde auf das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 7. Februar 1961, Zl. 2636/59, hingewiesen), sich über die auf dem Gebiete seines Berufes erlassenen Vorschriften und deren Auslegung zu unterrichten; daraus sei zu folgern, dass ein Dienstnehmer umso mehr verpflichtet sei, sich über den Umfang der Gewerbeberechtigung seines Dienstgebers Klarheit zu verschaffen. Da der Beschwerdeführer dies unterlassen und dennoch die Aufträge seines Dienstgebers hinsichtlich der Vermittlung von Kraftfahrzeugen durchgeführt habe, habe er diesem Beihilfe zur unbefugten Gewerbeausübung geleistet.

In seiner Beschwerde gegen den Berufungsbescheid macht der Beschwerdeführer dessen inhaltliche Rechtswidrigkeit geltend. Er rügt unter anderem, dass ihm Beihilfe zur Last gelegt worden sei, obgleich dieser Vorsatz erfordere, während in dem bloßen Unterlassen, sich über den Umfang der Gewerbeberechtigung des Dienstgebers zu informieren, nur eine Fahrlässigkeit gelegen sein könne. Aus den nachfolgenden Erwägungen ist der Beschwerdeführer schon mit diesem Vorbringen im Recht.

Den Ausführungen der belangten Behörde in deren zur Beschwerde erstatteten Gegenschrift ist zu entnehmen, dass auch nach ihrer Rechtsmeinung eine Bestrafung wegen Beihilfe nur unter der Voraussetzung

gegebenen Vorsatzes im § 7 VStG 1950 gedeckt ist. Die belangte Behörde vertritt hier auch durchaus zutreffend und mit der Rechtsprechung des Gerichtshofes übereinstimmend die Auffassung, dass bedingter Vorsatz genüge. Ihren Darlegungen in der Gegenschrift zufolge sei bedingter Vorsatz im gegebenen Fall deshalb anzunehmen gewesen, weil sich der Beschwerdeführer um den Umfang der Gewerbeberechtigung seines Dienstgebers nicht gekümmert habe und, wie aus den Berufungsausführungen hervorgehe, auch nicht habe kümmern wollen. Dem vermag der Verwaltungsgerichtshof nicht beizupflichten.

Der Hinweis in der Gegenschrift auf Berufungsausführungen des Beschwerdeführers verfährt schon deshalb nicht, weil gleiche Überlegungen in der Begründung des angefochtenen Bescheides fehlen. Nach dieser wurde das Verschulden des Beschwerdeführers nur darin erblickt, dass er es unterlassen habe, sich Klarheit über den Umfang der Gewerbeberechtigung seines Dienstgebers zu verschaffen. Auf eine solche Feststellung allein aber die Annahme zu gründen, der Beschwerdeführer habe den strafrechtlich maßgebenden Erfolg für möglich gehalten und trotzdem gehandelt, was erst den bedingten Vorsatz ausmache, ist nicht schlüssig. Wenn nämlich jemand aus nicht festgestellten Gründen die in Rede stehende Unterlassung setzt, dann kann nicht ausgeschlossen werden, dass dies aus bloßer Nachlässigkeit geschah; dann kann aber mit zureichendem Grund noch nicht geschlossen werden, der Täter habe den Verletzungserfolg in Kauf genommen, denn er mag ihn noch immer gar nicht für möglich gehalten haben und hätte vielleicht auf die Tat lieber verzichtet, als den Verletzungserfolg herbeizuführen. Die Feststellung im angefochtenen Bescheid, der Beschwerdeführer habe es unterlassen, sich jene Klarheit zu verschaffen, reichte daher nur aus, Fahrlässigkeit des Beschwerdeführers anzunehmen, nicht aber - selbst nur bedingten - Vorsatz. Die belangte Behörde erlag daher in Ansehung der subjektiven Tatseite einem Rechtsirrtum, was ihren Bescheid mit inhaltlicher Rechtswidrigkeit belastet; dieser war daher gemäß dem § 42 Abs. 2 lit. a VwGG 1952 aufzuheben.

Zu der Bezugnahme in der Gegenschrift auf den Inhalt der Berufungsschrift ist zu sagen, dass den Ausführungen darin nicht zu entnehmen ist, der Beschwerdeführer habe sich um den Umfang der Gewerbeberechtigung seines Dienstgebers deshalb nicht kümmern wollen, weil er deren Mangel überhaupt für möglich gehalten habe; nur dies würde die Annahme bedingten Vorsatzes rechtfertigen. In der Berufung hatte der Beschwerdeführer nur die Ansicht vertreten, er habe als Dienstnehmer nicht verlangen können, dass ihm vor Dienstantritt vom Dienstgeber dessen gewerberechtliche Befähigungen nachgewiesen würden. Diese Rechtsansicht findet sich in der Berufungsschrift im Anschluss an das Vorbringen, der Beschwerdeführer habe im Hinblick auf die Genehmigung der getätigten Geschäfte durch WS annehmen müssen, dass dieser die entsprechende Gewerbeberechtigung besitze, und war daher im Zusammenhang mit diesem zu verstehen, mithin nicht isoliert in der Richtung, wie dies die belangte Behörde nun ihrer Gegenschrift zufolge verstanden wissen will.

Zu sagen bleibt noch folgendes:

Die Bezirkshauptmannschaft hatte dem Beschwerdeführer bereits in dem an diesen gerichteten Beschuldigtenladungsbescheid vom 8. Oktober 1959 zur Last gelegt, er habe den Handel mit Kraftfahrzeugen und die Geschäftsvermittlung mit solchen selbstständig auf eigene Rechnung und ohne Gewerbeberechtigung hiezu betrieben. Eben dies war laut der Niederschrift über die mit dem Beschwerdeführer abgeführte mündliche Verhandlung vom 15. Oktober 1959 als deren Gegenstand angegeben worden. Der Spruch des Straferkenntnisses der Bezirkshauptmannschaft hatte dann allerdings nur den unbefugten Betrieb einer Handelsagentur mit Kraftfahrzeugen erfasst. Die Behörde hatte sodann in einem im Zuge des Berufungsverfahrens an den Beschwerdeführer erlassenen Ladungsbescheid vom 9. Mai 1961 die strafbare Handlung lediglich als ein gegen den Beschwerdeführer anhängiges Strafverfahren wegen Übertretung der Gewerbeordnung in den Jahren 1958 und 1959 umschrieben und in einer Niederschrift vom 18. Mai 1961 hinsichtlich des Gegenstandes der Verhandlung allein auf einen Auftrag der belangten Behörde vom 25. April 1961 (womit der Bezirkshauptmannschaft eine ergänzende Vernehmung des Beschwerdeführers aufgetragen worden war) Bezug genommen. Im angefochtenen Bescheid änderte die belangte Behörde sodann den Spruch des Straferkenntnisses ab; der Beschwerdeführer habe WS zur unbefugten Ausübung einer Handelsagentur Beihilfe geleistet.

Während also die Bezirkshauptmannschaft dem Beschwerdeführer die unbefugte Ausübung einer Handelsagentur mit Kraftfahrzeugen, mithin eine Tätigkeit im eigenen Namen und auf eigene Rechnung zur Last gelegt hatte, umfasste der Schuldspruch der belangten Behörde eine im eigenen Namen und auf eigene Rechnung entfaltete Vermittlungstätigkeit des Beschwerdeführers nicht mehr; die belangte Behörde stellte sogar ausdrücklich fest, es erscheine die Angabe des Beschwerdeführers, die Vermittlungsgeschäfte im Namen und auf Rechnung seines Dienstgebers WS durchgeführt zu haben, glaubhaft.

Prüft man nun die Frage, welche Bedeutung diese von der belangten Behörde vorgenommene Abänderung des Schuldspruches in rechtlicher Hinsicht habe, so kann mit zureichendem Grund kein anderer Schluss gezogen werden, als dass die belangte Behörde die dem Beschwerdeführer zur Last gelegte und sodann als erwiesen angenommene Tat auswechselte. Während die Bezirkshauptmannschaft eine unbefugte Tätigkeit des Beschwerdeführers in dessen eigenem Namen und auf dessen eigene Rechnung als erwiesen angenommen hatte, ist dies nach der Auffassung der belangten Behörde eine Tätigkeit im fremden Namen und auf fremde Rechnung. Ein solches Vorgehen hält der Verwaltungsgerichtshof bei der dargestellten Sachlage, im besonderen der im gesamten Verfahren gewählten Bezeichnung der dem Beschwerdeführer zur Last liegenden Tat, als durch die

Befugnis der Berufungsbehörde gemäß dem § 66 Abs. 4 AVG.1950 nicht mehr gedeckt. Der angefochtene Bescheid ist daher auch insoweit inhaltlich rechtswidrig.

Wien, am 27. September 1962