

**H O, E;
Übertretung nach der GewO – Beschwerde**

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Tirol hat durch seine Richterin Dr. Monica Voppichler-Thöni über die Beschwerde des Herrn H O, geb xx.xx.xxxx, vertreten durch Herrn S F, Rechtsanwalt, Adresse, D-PLZ Ort, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft X vom 31.01.2014, Zahl SG-***-2013,

zu Recht e r k a n n t:

- I. Gemäß § 50 VwGVG wird der Beschwerde insofern Folge gegeben, als die von der belangten Behörde verhängte Geldstrafe in Höhe von Euro 400,00 (Ersatzfreiheitsstrafe in der Dauer von 4 Tagen) auf Euro 250,00 (Ersatzfreiheitsstrafe in der Dauer von 48 Stunden) herabgesetzt wird.
- II. Gemäß § 52 Abs 1 und 2 VwGVG beträgt der Beitrag zu den Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens Euro 25,00.
- III. Im Hinblick darauf, dass der Beschwerde teilweise Erfolg beschieden war, fällt kein Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens an.
- IV. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß § 25a VwGG eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art 133 Abs 4 B-VG unzulässig.

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diese Entscheidung kann binnen sechs Wochen ab der Zustellung Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof, Freyung 8, 1010 Wien, oder ordentliche Revision, im Fall der Nichtzulassung der Revision nur außerordentliche Revision, an den Verwaltungsgerichtshof, Judenplatz 11, 1010 Wien, erhoben werden. Gegen Entscheidungen gemäß § 25a Abs 4 VwGG ist lediglich die Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof, Freyung 8, 1010 Wien, zulässig. Die Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist direkt bei diesem, die Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist beim Landesverwaltungsgericht einzubringen.

Die Beschwerde bzw die Revision ist durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw eine bevollmächtigte Rechtsanwältin einzubringen und es ist eine Eingabegebühr von Euro 240,00 zu entrichten.

Entscheidungsgründe

I. Sachverhalt:

Mit dem angefochtenen Bescheid der Bezirkshauptmannschaft X vom 31.03.2014, ZI SG-***-2013, wurde dem Beschwerdeführer nachfolgendes vorgeworfen:

*„Der Beschuldigte, Herr H O, geb am xx.xx.xxxx, whft in D-PLZ E, Deutschland, hat es als Gewerbeinhaber der Firma „****-SICHERHEITSTECHNIK“ (diese ist Gewerbeinhaberin des Gewerbes „Öffnung von verschlossenen Gegenständen, Einbau von genormten Baufertigteilen im Standort D-PLZ E) zu verantworten, dass diese Unternehmung zumindest am 21.09.2013 um 13.20 Uhr im Standort PLZ W, Bahnhofstraße **, Tätigkeiten des reglementierten Gewerbes „Metalltechnik für Metall- und Maschinenbau (verbundenes Handwerk) gemäß § 94 Z 59 GewO 1994“ im Standort PLZ W, Bahnhofstraße **, ausgeübt hat, indem beim Wohnobjekt PLZ W, Bahnhofstraße ** (bei Frau N T) Schlüsseldienstleistungen durchgeführt worden sind, obwohl die genannte Unternehmung nicht die gemäß § 373a Gewerbeordnung 1994 idgF festgelegten Voraussetzungen erfüllt hat. Dies wurde der Bezirkshauptmannschaft X mit E-Mail vom 29.11.2013 unter Vorlage einer Rechnungskopie vom 21.09.2013, Nr G2013/***, über die getätigten Arbeiten bei Frau N T in PLZ W, Bahnhofstraße **, zur Anzeige gebracht.“*

Dadurch habe er eine Verwaltungsübertretung nach §§ 368 iVm §§ 373a, 51 Abs 1, 54 Abs 1 GewO 1994 idgF begangen und wurde über ihn eine Geldstrafe 400,00 Euro, bei Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe von 4 Tagen verhängt.

II. Beschwerdevorbringen:

Dagegen erhob der Beschwerdeführer durch seinen ausgewiesenen Rechtsvertreter fristgerecht Beschwerde und führte wie folgt aus:

„Ich zeige an, dass ich die Interessen von Herrn H O vertrete. Herr H O hat den Auftrag kurzfristig von einem Kollegen übertragen bekommen, da dieser den Auftrag nicht durchführen konnte. Es handelte sich lediglich um eine einmalige Vertretung. Herr H O war sich nicht bewusst, dass er für diese einmalige, plötzliche Vertretung eine entsprechende Genehmigung benötigt. Herr H O besitzt in der BRD den entsprechenden Gewerbeschein und ging davon aus, dass für eine einmalige Tätigkeit in Österreich dieser Gewerbeschein auch anerkannt wird.

Insofern wird beantragt, das Straferkenntnis aufzuheben.“

III. Das Landesverwaltungsgericht Tirol kommt zu nachfolgendem entscheidungswesentlichen Sachverhalt:

Aufgrund der vorliegenden Beweisergebnisse, insbesondere durch Einsicht in den erstinstanzlichen Akt samt Anzeige der Wirtschaftskammer Innsbruck vom 29.11.2013, Rechnung der ****-SICHERHEITSTECHNIK vom 21.09.2013 und Gewerbeauskunft des österreichischen Außenwirtschaftscenter in München vom 14.10.2013, steht folgender entscheidungswesentlicher Sachverhalt als erwiesen fest:

Der Beschwerdeführer ist Gewerbeinhaber der Firma „****-SICHERHEITSTECHNIK“ mit Sitz in PLZ E, Adresse, in Deutschland. Laut Gewerbeauskunft ist der Beschwerdeführer Gewerbeinhaber des Gewerbes „Öffnung von verschlossenen Gegenständen, Einbau von genormten Baufertigteilen“ im Standort D-PLZ E.

Am 21.09.2013 um 13.20 Uhr hat die Firma ****-SICHERHEITSTECHNIK im Standort PLZ W, Bahnhofstraße **, Tätigkeiten des reglementierten Gewerbes „Metalltechnik für Metall- und Maschinenbau (verbundenes Handwerk) gemäß § 94 Z 59 GewO 1994“ im Standort PLZ W, Bahnhofstraße **, ausgeübt. Im Konkreten wurden beim Wohnobjekt PLZ W, Bahnhofstraße ** (bei Frau N T) Schlüsseldienstleistungen durchgeführt.

Die Fa. **** Sicherheitstechnik hat in diesem Zusammenhang nicht die gemäß § 373a Gewerbeordnung 1994 idgF festgelegten Voraussetzungen erfüllt.

IV. Beweiswürdigung:

Diese Feststellungen ergeben sich aus dem E-Mail der Wirtschaftskammer Tirol vom 29.11.2013.

Darin wurde der Sachverhalt der Bezirkshauptmannschaft X mit E-Mail vom 29.11.2013 unter Vorlage einer Rechnungskopie vom 21.09.2013, Nr G2013/****, über die getätigten Arbeiten bei Frau N T in PLZ W, Bahnhofstraße **, zur Anzeige gebracht.

Was das Vorbringen des Beschwerdeführers anbelangt, so wird der Tatvorwurf dem Grunde nach nicht bestritten. Der Beschwerdeführer rechtfertigt sich lediglich dahingehend, dass es sich um eine einmalige Vertretung gehandelt hätte.

V. Rechtslage:

Die hier maßgeblichen Bestimmungen der Gewerbeordnung BGBl Nr 194/1994 zuletzt geändert durch BGBl I Nr 42/2008, lauten wie folgt:

§ 368 Eine Verwaltungsübertretung, die mit einer Geldstrafe bis zu 1 090 Euro zu bestrafen ist, begeht, wer andere als in den §§ 366, 367 und 367a genannte Gebote oder Verbote dieses Bundesgesetzes oder der auf Grund dieses Bundesgesetzes erlassenen Verordnungen oder der Bescheide, die auf Grund der Bestimmungen dieses Bundesgesetzes oder auf Grund dieses Bundesgesetzes erlassener Verordnungen ergangen sind, nicht einhält.

VI. Hauptstück
EWR-Anpassungsbestimmungen
Vorübergehende grenzüberschreitende Dienstleistung im Rahmen der
Dienstleistungsfreiheit

§ 373a (1) Staatsangehörige eines Mitgliedstaates der EU oder eines Vertragsstaates des EWR, die in einem anderen Mitgliedstaat der EU oder Vertragsstaat des EWR niedergelassen sind und dort eine Tätigkeit befugt ausüben, auf die die Bestimmungen dieses Bundesgesetzes anzuwenden wären, dürfen diese Tätigkeit vorübergehend und gelegentlich unter den gleichen Voraussetzungen wie Inländer in Österreich ausüben. Die Erbringung des allenfalls vorgeschriebenen Befähigungsnachweises ist nicht erforderlich,

1. wenn die gewerbliche Tätigkeit im Niederlassungsmitgliedstaat reglementiert ist oder eine reglementierte Ausbildung im Sinne des Art 3 lit e der Richtlinie 2005/36/EG vorliegt oder wenn die gewerbliche Tätigkeit oder die Ausbildung zwar nicht im Sinne der Z 1
2. reglementiert ist, der Dienstleister die gewerbliche Tätigkeit aber mindestens zwei Jahre während der vorhergehenden zehn Jahre im Niederlassungsmitgliedstaat ausgeübt hat.

Der Bundesminister für Wirtschaft und Arbeit hat die Ausübung der den Gegenstand der Dienstleistung bildenden Tätigkeit zu verbieten, wenn die vorgenannten Voraussetzungen für die Erbringung der Dienstleistung nicht erfüllt sind oder wenn einer der im § 87 Abs 1 angeführten Entziehungsgründe oder der im § 85 Z 2 angeführte Endigungsgrund oder der Entziehungsgrund des § 135 Abs 5 auf den Dienstleistungserbringer zutrifft. Wurde eine vorgeschriebene Meldung nach diesem Bundesgesetz nicht erstattet oder gegen die Informationspflichten gemäß Abs 8 verstoßen, kann der Bundesminister für Wirtschaft und Arbeit die Ausübung für eine dem Grunde des Verbotes angemessene Dauer untersagen. Zuwiderhandlungen gegen die Bestimmungen dieses Absatzes sind gemäß § 366 Abs 1 Z 1 zu bestrafen.

(2) Der Dienstleister hat bei der Ausübung der den Gegenstand seiner Dienstleistung bildenden Tätigkeit die Ausübungsvorschriften nach diesem Bundesgesetz und den nach diesem Bundesgesetz erlassenen Verordnungen zu beachten. Zuwiderhandlungen gegen dieses Gebot sind nach den §§ 367 und 368 zu ahnden.

(3) Die Bestimmungen der Abs 1 und 2 gelten auch für Gesellschaften im Sinne des Art. 34 des EWR-Abkommens, die nach den Rechtsvorschriften einer EWR-Vertragspartei gegründet wurden und ihren satzungsgemäßen Sitz, ihre Hauptverwaltung oder ihre Hauptniederlassung in einem EWR-Vertragsstaat haben. Wenn die genannten Gesellschaften lediglich ihren satzungsgemäßen Sitz in einem EWR-Vertragsstaat haben, muss ihre Tätigkeit in tatsächlicher und dauerhafter Verbindung mit der Wirtschaft eines EWR-Vertragsstaates stehen.

(4) Hat die grenzüberschreitende Tätigkeit ein im § 94 angeführtes Gewerbe oder Tätigkeiten, die diesen Gewerben zuzuordnen sind, zum Gegenstand, so hat der Dienstleister dem Bundesminister für Wirtschaft und Arbeit die erstmalige Aufnahme der Tätigkeit vorher schriftlich anzuzeigen und diesen dabei über Einzelheiten zu einem Versicherungsschutz oder einer anderen Art des individuellen oder kollektiven Schutzes in Bezug auf die Berufshaftpflicht zu informieren. Diese Anzeige ist einmal jährlich zu erneuern, wenn der Dienstleister beabsichtigt, während des betreffenden Jahres vorübergehend oder gelegentlich Dienstleistungen zu erbringen. Der Erstanzeige und einer weiteren jährlichen Anzeige bei wesentlichen Änderungen sind folgende Dokumente anzuschließen:

1. ein Nachweis über die Staatsangehörigkeit des Dienstleisters;
eine Bescheinigung der zuständigen Behörden oder Stellen darüber, dass der Dienstleister in einem Mitglied- oder Vertragsstaat rechtmäßig zur Ausübung der betreffenden
2. Tätigkeiten niedergelassen ist, einschließlich der Adresse der Niederlassung, und dass ihm die Ausübung dieser Tätigkeiten zum Zeitpunkt der Vorlage der Bescheinigung nicht, auch nicht vorübergehend, untersagt ist;
3. ein Berufsqualifikationsnachweis des Dienstleisters;
in den in Abs 1 Z 2 genannten Fällen ein Nachweis darüber, dass der Dienstleister die
4. betreffende Tätigkeit während der vorhergehenden zehn Jahre mindestens zwei Jahre lang ausgeübt hat;
sofern die Dienstleistung das Sicherheitsgewerbe (Berufsdetektive, Bewachungsgewerbe) gemäß § 94 Z 62, das Waffengewerbe gemäß § 94 Z 80 oder die Errichtung von
5. Alarmanlagen für Betriebe, Gebäude oder Grundstücke gemäß § 106 Abs 1 Z 3 zum Gegenstand hat, der Nachweis, dass beim Dienstleister und seinen Arbeitnehmern keine Vorstrafen vorliegen.

Ist der Dienstleister eine Gesellschaft im Sinne des Abs 3, so sind der Anzeige die in Z 2 und 4 angeführten Dokumente sowie ein Berufsqualifikationsnachweis des verantwortlichen gesetzlichen Vertreters anzuschließen.

(5) Bei Anzeigen über die erstmalige Aufnahme einer Tätigkeit gemäß Abs 4 ist vom Bundesminister für Wirtschaft und Arbeit wie folgt zu verfahren:

- Die Anzeigen über die erstmalige Aufnahme einer Tätigkeit gemäß Abs 4 sind zu überprüfen; dem Antragsteller ist binnen eines Monats der Empfang der Unterlagen zu
1. bestätigen; gegebenenfalls ist ihm mitzuteilen, welche Unterlagen gemäß Abs 4 fehlen bzw dass gegen die Ausübung der Tätigkeit kein Einwand besteht.
Bei den Gewerben gemäß § 94 Z 2, 4, 5, 6, 10, 14, 16, 17, 18, 23, 25, 28, 30, 32, 33, 34, 41, 42, 43, 46, 48, 53, 55, 58, 62, 65, 66, 69, 80, 81 und 82 oder gemäß Abs 6 durch Verordnung festgelegten weiteren Gewerben oder bei gewerblichen Tätigkeiten,
 2. welche diesen Gewerben zuzuordnen sind, hat der Bundesminister für Wirtschaft und Arbeit vor der ersten Ausübung einer gewerblichen Tätigkeit neben dem Vorliegen der im Abs 1 festgelegten Voraussetzungen zu überprüfen, ob aufgrund der mangelnden Berufsqualifikation des Dienstleisters eine schwerwiegende Beeinträchtigung der

öffentlichen Gesundheit oder Sicherheit bzw der Gesundheit oder Sicherheit des Dienstleistungsempfängers zu befürchten ist:

- Wenn eine Beeinträchtigung aufgrund mangelnder Berufsqualifikation nicht zu befürchten ist, ist dies dem Anzeiger binnen einer Frist von höchstens einem Monat nach Eingang der vollständigen Unterlagen mitzuteilen. In diesem Fall ist die Tätigkeit ab Einlangen der Mitteilung des Bundesministers für Wirtschaft und Arbeit beim Antragsteller zulässig.
- a)
- Besteht ein wesentlicher Unterschied zwischen der beruflichen Qualifikation des Dienstleisters und der in Österreich geforderten Ausbildung derart, dass dies der öffentlichen Gesundheit oder Sicherheit abträglich ist, ist die Anzeige binnen einer Frist von höchstens einem Monat nach Eingang der vollständigen Unterlagen nur unter der Bedingung mit Bescheid zur Kenntnis zu nehmen, dass der Anzeiger eine Eignungsprüfung nach Abs 7 oder einen entsprechenden Anpassungslehrgang erfolgreich ablegt. Der Inhalt der Eignungsprüfung oder des Anpassungslehrganges ist vom Bundesminister für Wirtschaft und Arbeit im Bescheid festzulegen. Die Erbringung der Dienstleistung muss innerhalb des Monats erfolgen können, der auf die Entscheidung des Bundesministers für Wirtschaft und Arbeit folgt.
- b)
- Wenn im Verfahren Schwierigkeiten auftreten, die zu einer Verzögerung führen könnten, so unterrichtet der Bundesminister für Wirtschaft und Arbeit den Antragsteller innerhalb eines Monats nach Eingang der Anzeige und der Begleitdokumente über die Gründe für diese Verzögerung und über den Zeitplan für eine Entscheidung. Die Entscheidung muss vor Ablauf des zweiten Monats ab Eingang der vollständigen Unterlagen beim Bundesminister für Wirtschaft und Arbeit ergehen.
- c)
- Wenn bis zum Ablauf des zweiten Monats ab Eingang der vollständigen Unterlagen beim Bundesminister für Wirtschaft und Arbeit keine Reaktion des Bundesministers für Wirtschaft und Arbeit erfolgt, darf die Tätigkeit erbracht werden.
- d)

Der Bundesminister für Wirtschaft und Arbeit hat Dienstleister im Sinne des Abs 4 bzw Abs 6 Z 1 unter Angabe von Name (Firma), Vorname, Adresse der Niederlassung, einer etwaigen Kontaktadresse, etwaigen sonstigen Kontaktdaten im Inland und der ausgeübten Tätigkeit im Internet sichtbar zu machen.

(6) Der Bundesminister für Wirtschaft und Arbeit kann durch Verordnung

- zusätzlich zu den Gewerben gemäß § 94 auch freie Gewerbe bezeichnen, bei denen
1. wegen Vorliegen einer Gefährdung der öffentlichen Ordnung, Sicherheit, Gesundheit oder des Schutzes der Umwelt eine Anzeige gemäß Abs 4 vorzunehmen ist, sowie weitere Gewerbe gemäß § 94 (bzw § 31) bezeichnen, für die eine Überprüfung gemäß Abs 5 vorzunehmen ist. Unter Bedachtnahme auf die Richtlinie 2005/36/EG hat der Bundesminister für Wirtschaft und Arbeit dabei Gewerbe zu bezeichnen, die die öffentliche
 2. Gesundheit oder Sicherheit berühren und bei denen bei mangelnder Berufsqualifikation eines Dienstleisters eine schwerwiegende Beeinträchtigung der Gesundheit oder Sicherheit von Personen zu erwarten ist.

(7) Die im Abs 5 genannte Eignungsprüfung ist vor einer von der Meisterprüfungstelle zu bildenden Kommission abzulegen. Dem Anzeiger ist zu ermöglichen, die Eignungsprüfung innerhalb eines Monats nach Rechtskraft des Bescheides abzulegen. Auf die Durchführung der Eignungsprüfung sind die Bestimmungen der §§ 350 bis 352 sinngemäß anzuwenden. Sofern die Eignungsprüfung oder ein Anpassungslehrgang gemäß Abs 5 vom Prüfungswerber nicht erfolgreich absolviert worden sind, darf er die den Gegenstand seiner Anzeige bildende

Dienstleistung nicht erbringen. Zuwiderhandlungen gegen dieses Verbot sind gemäß § 366 Abs 1 Z 1 zu bestrafen.

(8) In Fällen von Gewerben gemäß Abs 5 Z 2 und Abs 6 Z 2 hat die Dienstleistung unter der Berufsbezeichnung des Aufnahmemitgliedstaates, in allen anderen Fällen unter der Berufsbezeichnung des Niederlassungsmitgliedstaates, sofern eine solche nicht existiert, unter Angabe des Ausbildungsnachweises in einer Amtssprache des Niederlassungsmitgliedstaates zu erfolgen. Bei nicht dem Abs 5 Z 2 oder Abs 6 unterliegenden Gewerben hat der Dienstleister zusätzlich zur Erfüllung sonstiger Informationsanforderungen dem Dienstleistungsempfänger schriftlich vor Vertragsabschluss folgende Informationen zu liefern:

1. falls der Dienstleister in ein Handelsregister oder ein ähnliches öffentliches Register eingetragen ist, das Register, in das er eingetragen ist, und die Nummer der Eintragung oder gleichwertige, der Identifikation dienende Angaben aus diesem Register;
2. falls die Tätigkeit im Niederlassungsmitgliedstaat zulassungspflichtig ist, den Namen und die Anschrift der zuständigen Aufsichtsbehörde;
3. die Berufskammern oder vergleichbare Organisationen, denen der Dienstleister angehört; die Berufsbezeichnung oder, falls eine solche Berufsbezeichnung nicht existiert, den
4. Ausbildungsnachweis des Dienstleisters und den Mitgliedstaat, in dem die Berufsbezeichnung verliehen bzw der Ausbildungsnachweis ausgestellt wurde;
5. falls der Dienstleister eine mehrwertsteuerpflichtige Tätigkeit ausübt, die Umsatzsteueridentifikationsnummer nach Artikel 22 Absatz 1 der Richtlinie 77/388/EWG zur Harmonisierung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Umsatzsteuern – Gemeinsames Mehrwertsteuersystem: einheitliche steuerpflichtige Bemessungsgrundlage;
6. Einzelheiten zu einem Versicherungsschutz oder einer anderen Art des individuellen oder kollektiven Schutzes in Bezug auf die Berufshaftpflicht.

§ 51 (1) Ausländische natürliche Personen und sonstige ausländische Rechtsträger, die im Gebiet eines Mitgliedstaates des WTO-Abkommens, BGBl Nr 1/1995, eine Tätigkeit befugt ausüben, auf die die Bestimmungen dieses Bundesgesetzes anzuwenden wären, dürfen bestellte gewerbliche Tätigkeiten im Inland unter den gleichen Voraussetzungen, wie sie Inländer erfüllen müssen, ausführen, wenn

1. die betreffende natürliche Person die Staatsangehörigkeit eines Mitgliedstaates des WTO-Abkommens besitzt oder in einem WTO-Mitgliedstaat im Sinne des Artikels XXVIII a) lit k des Allgemeinen Abkommens über den Handel mit Dienstleistungen (GATS), kundgemacht im Anhang 1B des WTO-Abkommens, daueraufenthaltsberechtigt ist oder
- b) der betreffende sonstige ausländische Rechtsträger seinen Sitz oder eine Niederlassung in einem Mitgliedstaat des WTO-Abkommens hat und

hinsichtlich der Ausführung der betreffenden Tätigkeit durch natürliche Personen im Inland in der Liste spezifischer Bindungen (Verpflichtungsliste) des GATS eine

2. Marktzutrittsverpflichtung eingegangen wurde und die Bestimmungen, Beschränkungen und Bedingungen, die in der Verpflichtungsliste festgelegt sind, erfüllt sind.

(2) Ausländische natürliche Personen und sonstige ausländische Rechtsträger, die eine Tätigkeit im Ausland befugt ausüben, auf die die Bestimmungen dieses Bundesgesetzes anzuwenden wären, und die die Voraussetzungen gemäß Abs 1 Z 1 lit a oder b nicht erfüllen, dürfen bestellte gewerbliche Tätigkeiten im Inland unter den gleichen Voraussetzungen, wie sie Inländer erfüllen müssen, ausführen, wenn sie durch Bescheid des Landeshauptmannes

mit Rechtsträgern gemäß Abs 1 Z 1 gleichgestellt wurden. Die Gleichstellung ist auszusprechen, wenn nachgewiesen wird, dass die Ausführung der Tätigkeit durch den Gleichstellungswerber im volkswirtschaftlichen Interesse liegt und nicht den sonstigen öffentlichen Interessen zuwiderläuft. Die Gleichstellung darf weiters nur insoweit ausgesprochen werden, als die Ausführung der betreffenden Tätigkeit durch natürliche Personen im Inland nach Abs 1 Z 2 zulässig wäre.

(3) Der Bundesminister für wirtschaftliche Angelegenheiten hat die Ausführung der Tätigkeiten zu verbieten, wenn einer der im § 87 Abs 1 angeführten Entziehungsgründe oder der im § 85 Z 2 angeführte Endigungsgrund auf den zur Ausführung der Tätigkeiten Berechtigten zutrifft. Zuwiderhandlungen gegen dieses Verbot sind gemäß § 366 Abs 1 Z 1 zu bestrafen.

(4) Die Bestimmungen des VI. Hauptstückes werden durch die Abs 1 bis 3 nicht berührt.

f) Sammeln und Entgegennahme von Bestellungen **Sammeln und Entgegennahme von Bestellungen auf Dienstleistungen**

§ 54 (1) Die Gewerbetreibenden dürfen selbst oder durch ihre bevollmächtigten Arbeitnehmer Personen überall aufsuchen, um Bestellungen auf Dienstleistungen, die Gegenstand ihres Gewerbes sind, zu sammeln, sofern nicht in sonstigen Rechtsvorschriften anderes bestimmt ist. Jedenfalls verboten ist das Aufsuchen von Privatpersonen (§ 57 Abs 1), wenn hiebei in irgendeiner Form der Eindruck erweckt wird, dass das für die bestellten Dienstleistungen geforderte Entgelt zumindest zum Teil gemeinnützigen, mildtätigen oder kirchlichen Zwecken zugute kommt.

(2) Wenn es wegen der besonderen Gefahr einer Irreführung oder Benachteiligung der Bevölkerung erforderlich ist, hat der Bundesminister für wirtschaftliche Angelegenheiten mit Verordnung die Dienstleistungen zu bezeichnen, hinsichtlich derer das Aufsuchen von Privatpersonen (§ 57 Abs 1) und die Entgegennahme von Bestellungen bei Privatpersonen (§ 57 Abs 1) außerhalb der Betriebsstätte oder der Wohnung des Gewerbetreibenden jedenfalls verboten ist.

(3) Werden Bestellungen auf Dienstleistungen entgegen einer Verordnung gemäß Abs 2 aufgesucht oder entgegengenommen, so hat der Besteller das Recht, innerhalb einer Woche nach Abschluss des Vertrages zurückzutreten. Der Rücktritt ist bei sonstiger Rechtsunwirksamkeit schriftlich zu erklären. Es genügt, wenn die schriftliche Erklärung des Rücktrittes binnen des genannten Zeitraumes abgesendet wird.

VI. Erwägungen:

Angewendet auf den gegenständlichen Fall ist das Landesverwaltungsgericht Tirol der Ansicht, dass der Beschwerdeführer sämtliche Tatbestandsmerkmale der vorgeworfenen Verwaltungsübertretung erfüllt. Insbesondere aus der im erstinstanzlichen Akt befindlichen Rechnung ist davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer im Inland Schlüsseldienstarbeiten durchgeführt hat.

Um die Ausübung der selbständigen Tätigkeiten innerhalb der EU-Mitgliedstaaten und der EWR-Vertragsstaaten zu erleichtern, ist zuletzt die Richtlinie 2005/36/EG des Europäischen Parlamentes und des Rates vom 07.09.2005 über die Anerkennung von Berufsqualifikationen erlassen worden. Diese Richtlinie wurde in Österreich für gewerbliche Tätigkeiten in den §§ 373a ff der Gewerbeordnung 1994 umgesetzt.

Nach § 373a Abs 1 GewO 1994 dürfen Staatsangehörige eines Mitgliedstaates der EU oder eines Vertragsstaates des EWR, die in einem anderen Mitgliedstaat der EU oder Vertragsstaat des EWR ansässig sind, und dort eine Tätigkeit befugt ausüben, auf die die Bestimmungen dieses Bundesgesetzes anzuwenden wären, diese Tätigkeit in Österreich vorübergehend und gelegentlich unter den gleichen Voraussetzungen wie Inländer ausüben.

Diese Bestimmung umfasst nur Berufe, die der GewO 1994 unterliegen. Die Erbringung von grenzüberschreitenden Dienstleistungen im Rahmen von in Österreich reglementierten Gewerben ist dabei dem Bundesministerium für Wirtschaft, Familie und Jugend (BGBl I 2009/3) gemäß § 373a Abs 4 GewO 1994 anzuzeigen. Die in Österreich reglementierten Gewerbe sind im § 94 GewO 1994 angeführt. Diese Anzeige ist einmal jährlich zu erneuern, wenn das Unternehmen beabsichtigt, während des betreffenden Jahres in Österreich Dienstleistungen zu erbringen.

Für die schriftlich einzubringenden Anzeigen von natürlichen Personen und Gesellschaften sind vom Bundesministerium verschiedene amtliche Vordrucke ausgearbeitet worden, die auf der Homepage des Bundesministeriums www.bmwfj.gv.at zu finden sind.

Angewendet auf den gegenständlichen Fall hat der Beschwerdeführer keine Anzeige im Sinne § 373a Abs 4 GewO erstattet.

Die Nichterstattung der Anzeige stellt eine Übertretung einer Ordnungsvorschrift dar, deren Übertretung nach § 368 zu ahnden ist.

Was die subjektive Tatseite betrifft, handelt es sich bei einer Verwaltungsübertretung nach § 366 Abs 1 Ziff 1 GewO 1994 um ein Ungehorsamsdelikt, weil zum Tatbestand weder der Eintritt eines Schadens noch einer Gefahr gehört und die Verwaltungsvorschrift über das zur Strafbarkeit erforderliche Verschulden nichts bestimmt. In einem solchen Fall ist gemäß § 5 Abs 1 VStG Fahrlässigkeit anzunehmen, wenn der Täter nicht glaubhaft macht, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft. Das bedeutet, dass der Beschuldigte initiativ alles darzulegen hat, was für seine Entlastung spricht, was in erster Linie durch ein geeignetes Tatsachenvorbringen und durch die Beibringung von Beweismitteln bzw die Stellung konkreter Beweisanträge zu geschehen hat. Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes sind allgemein gehaltene Behauptungen nicht geeignet, die Glaubhaftmachung mangelnden Verschuldens an einer angelasteten Verwaltungsübertretung als erbracht anzusehen.

Da seitens des Beschwerdeführers ein diesbezügliches geeignetes Vorbringen nicht erstattet wurde, welches mangelndes Verschulden glaubhaft machen würde, ist auch vom Vorliegen der subjektiven Tatseite auszugehen.

Dem Beschwerdeführer ist entgegenzuhalten, dass sich er sich Gewerbetreibender mit den in Österreich geltenden gewerberechtlichen Vorschriften vertraut machen hätte müssen. Nach Ansicht des Verwaltungsgerichtshofes ist nämlich derjenige, der ein Gewerbe betreibt, verpflichtet, sich vor der Ausübung über die das Gewerbe betreffenden Vorschriften zu unterrichten (VwGH 13.06.1988, 88/18/0029). Dies gilt nach Ansicht des Landesverwaltungsgerichts Tirol sowohl für inländische als auch für ausländische Gewerbetreibende.

Unkenntnis eines Gesetzes kann nur dann als unverschuldet angesehen werden, wenn jemandem die Verwaltungsvorschrift trotz Anwendung der nach seinen Verhältnissen erforderlichen Sorgfalt unbekannt geblieben ist. Insbesondere muss vom Beschwerdeführer aber verlangt werden, dass er über die Rechtsvorschriften, ausreichend orientiert ist. Dies erfordert im gegenständlichen Fall jedenfalls, dass der Beschwerdeführer dem Bundesministerium für Wirtschaft und Arbeit die erstmalige Aufnahme der Tätigkeit vorher schriftlich anzuzeigen gehabt hätte. Über dieses Erfordernis hätte er informiert sein müssen. Insofern entspricht das Verhalten des Beschwerdeführers nicht den nach den Verhältnissen des Beschwerdeführers erforderlichen und zumutbaren Sorgfalt.

Dass der Beschwerdeführer sich bei der zuständigen Behörde entsprechende Erkundigungen eingeholt hätte, bringt er weder vor noch ist dies aus dem vorliegenden Akt anzunehmen.

Somit steht für das Landesverwaltungsgericht Tirol zweifelsfrei fest, dass der Beschwerdeführer die ihm zur Last gelegte Verwaltungsübertretung auch in subjektiver Weise zu verantworten hat.

VII. Ergebnis:

Nach § 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.

Nach **§ 19 Abs 2 VStG** sind im ordentlichen Verfahren (§§ 40 bis 46) 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 §§ 32 bis 35 des Strafgesetzbuches sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

Hinsichtlich des Verschuldens war zumindest von Fahrlässigkeit auszugehen. Mildernd war die Unbescholtenheit zu berücksichtigen. Erschwerungsgründe sind im Verfahren nicht hervorgekommen. Unter Zugrundelegung dieser Strafbemessungskriterien haben sich gegen die nunmehr herabgesetzte Geldstrafe in Höhe von Euro 250,-- keine Bedenken ergeben.

Dies stellt 22 % des möglichen Strafausmaßes dar. Eine Geldstrafe in dieser Höhe war jedenfalls geboten, um dem Unrechts- und Schuldgehalt der Übertretung hinreichend Rechnung zu tragen und zwar selbst im Falle unterdurchschnittlicher Einkommens- und Vermögensverhältnisse. Die Voraussetzungen für ein Vorgehen nach § 21 VStG lagen nicht vor, da es bereits an dem nach dieser Gesetzesbestimmung geforderten geringfügigen Verschulden fehlt.

Die Beschwerde war daher als unbegründet abzuweisen.

Der Kostenspruch stützt sich auf die dort angeführten Gesetzesbestimmungen.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

VIII. 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 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.

Landesverwaltungsgericht Tirol

Dr. Monica Voppichler-Thöni
(Richterin)