

TE Lvwg Erkenntnis 2023/5/5 LVwG-2023/22/0574-6 , LVwG-2023/22/0575-6

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 05.05.2023

Entscheidungsdatum

05.05.2023

Index

50/01 Gewerbeordnung

Norm

GewO 1994 §13

GewO 1994 §87 Abs1

1. GewO 1994 § 13 heute
 2. GewO 1994 § 13 gültig ab 23.07.2024 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 130/2024
 3. GewO 1994 § 13 gültig von 29.03.2016 bis 22.07.2024 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 155/2015
 4. GewO 1994 § 13 gültig von 01.08.2010 bis 28.03.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 58/2010
 5. GewO 1994 § 13 gültig von 27.02.2008 bis 31.07.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 42/2008
 6. GewO 1994 § 13 gültig von 15.01.2005 bis 26.02.2008 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 131/2004
 7. GewO 1994 § 13 gültig von 01.08.2002 bis 14.01.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 111/2002
 8. GewO 1994 § 13 gültig von 01.01.2002 bis 31.07.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 136/2001
 9. GewO 1994 § 13 gültig von 01.07.1996 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/1997
 10. GewO 1994 § 13 gültig von 19.03.1994 bis 30.06.1996
-
1. GewO 1994 § 87 heute
 2. GewO 1994 § 87 gültig ab 23.07.2024 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 130/2024
 3. GewO 1994 § 87 gültig von 28.01.2019 bis 22.07.2024 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 112/2018
 4. GewO 1994 § 87 gültig von 01.05.2018 bis 27.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 94/2017
 5. GewO 1994 § 87 gültig von 18.07.2017 bis 30.04.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 94/2017
 6. GewO 1994 § 87 gültig von 23.04.2015 bis 17.07.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 48/2015
 7. GewO 1994 § 87 gültig von 27.03.2015 bis 22.04.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 18/2015
 8. GewO 1994 § 87 gültig von 01.08.2013 bis 26.03.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 125/2013
 9. GewO 1994 § 87 gültig von 29.05.2013 bis 31.07.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 85/2013
 10. GewO 1994 § 87 gültig von 14.09.2012 bis 28.05.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 85/2012
 11. GewO 1994 § 87 gültig von 01.09.2012 bis 13.09.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 99/2011
 12. GewO 1994 § 87 gültig von 17.11.2011 bis 31.08.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 99/2011

13. GewO 1994 § 87 gültig von 01.08.2010 bis 16.11.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 58/2010
14. GewO 1994 § 87 gültig von 01.07.2010 bis 31.07.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 29/2010
15. GewO 1994 § 87 gültig von 27.02.2008 bis 30.06.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 42/2008
16. GewO 1994 § 87 gültig von 15.01.2005 bis 26.02.2008 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 131/2004
17. GewO 1994 § 87 gültig von 01.08.2002 bis 14.01.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 111/2002
18. GewO 1994 § 87 gültig von 01.07.1997 bis 31.07.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 63/1997
19. GewO 1994 § 87 gültig von 19.03.1994 bis 30.06.1997

Text

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Tirol erkennt durch seinen Richter Dr. Triendl über die Beschwerden des Herrn AA, geb. XX.XX.XXXX, v.d. Rechtsanwalt BB, Z, gegen die Bescheide der Bezirkshauptmannschaft Z vom 26.1.2023, Zln ***, ***, und *** sowie vom 26.1.2023, Zln ***, ***, und *** wegen Entziehung von Gewerbeberechtigungen für die Güterbeförderung mit KFZ bis max. 3.500 kg Gesamtgewicht, das Handelsgewerbe, das KFZ-Service und das Personenbeförderungsgewerbe mit PKW-Taxi nach öffentlicher mündlicher Verhandlung Das Landesverwaltungsgericht Tirol erkennt durch seinen Richter Dr. Triendl über die Beschwerden des Herrn AA, geb. römisch zwanzig.XX.XXXX, v.d. Rechtsanwalt BB, Z, gegen die Bescheide der Bezirkshauptmannschaft Z vom 26.1.2023, Zln ***, ***, und *** sowie vom 26.1.2023, Zln ***, ***, und *** wegen Entziehung von Gewerbeberechtigungen für die Güterbeförderung mit KFZ bis max. 3.500 kg Gesamtgewicht, das Handelsgewerbe, das KFZ-Service und das Personenbeförderungsgewerbe mit PKW-Taxi nach öffentlicher mündlicher Verhandlung

zu Recht:

1. Die Beschwerden werden als unbegründet abgewiesen.

3. Die ordentliche Revision ist gemäß Art 133 Abs 4 B-VG nicht zulässig. 3. Die ordentliche Revision ist gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG nicht zulässig.

Entscheidungsgründe

I. römisch eins.

Verfahrensgang

Mit den angefochtenen Bescheiden wurden namentlich genannte Gewerbeberechtigungen gemäß § 87 Abs 1 Z 1 iVm § 13 Abs 1 GewO 1994 (betreffend die Gewerbeberechtigungen Zln ***, ***, und ***) und gemäß § 5 Abs 1 iVm Abs 3 Z 1 GelverkG sowie § 87 Abs 1 /1 iVm § 13 Abs 1 GewO 1994 (betreffend die Gewerbeberechtigungen Zln ***, ***, und ***) entzogen. Mit den angefochtenen Bescheiden wurden namentlich genannte Gewerbeberechtigungen gemäß Paragraph 87, Absatz eins, Ziffer eins, in Verbindung mit Paragraph 13, Absatz eins, GewO 1994 (betreffend die Gewerbeberechtigungen Zln ***, ***, und ***) und gemäß Paragraph 5, Absatz eins, in Verbindung mit Absatz 3, Ziffer eins, GelverkG sowie Paragraph 87, Absatz eins, /1 in Verbindung mit Paragraph 13, Absatz eins, GewO 1994 (betreffend die Gewerbeberechtigungen Zln ***, ***, und ***) entzogen.

Die belangte Behörde bezog sich dabei auf folgende Verurteilungen des Landesgericht Y:

„1. LG Y vom 24.1.2013, GZ: *** (RK 30.3.2013), 280 Tagessätze Geldstrafe wegen Vergehen nach §§ 146 und 147 Abs. 2 StGB, 1. LG Y vom 24.1.2013, GZ: *** (RK 30.3.2013), 280 Tagessätze Geldstrafe wegen Vergehen nach Paragraphen 146 und 147 Absatz 2, StGB

2. LG Y vom 10.2.2017, GZ: *** (RK 13.2.2017), 180 Tagessätze Geldstrafe wegen Vergehen nach §§ 223 Abs. 2 und 224 StGB 2. LG Y vom 10.2.2017, GZ: *** (RK 13.2.2017), 180 Tagessätze Geldstrafe wegen Vergehen nach Paragraphen 223, Absatz 2 und 224 StGB

3. LG X vom 23.2.2022, GZ *** (RK 1.3.2022), 7 Monate Freiheitsstrafe und 300 Tagessätze Geldstrafe wegen Vergehen nach §§ 146 und 147 Abs. 2 sowie § 229 Abs. 1 StGB 3. LG römisch zehn vom 23.2.2022, GZ *** (RK 1.3.2022), 7 Monate Freiheitsstrafe und 300 Tagessätze Geldstrafe wegen Vergehen nach Paragraphen 146 und 147 Absatz 2, sowie Paragraph 229, Absatz eins, StGB

Die Verurteilungen sind nicht getilgt. Eine Auskunftsbeschränkung ist ausgeschlossen.“

Zu diesen Urteilen führte die belangte Behörde aus wie folgt:

„Gemäß Abwesenheitsurteil vom 24.1.2013 ist der Gewerbeinhaber schuldig, er habe am 25.4.2012 in X mit dem Vorsatz, sich durch das Verhalten des Getäuschten unrechtmäßig zu bereichern, CC durch die Vorgabe seiner Zahlungsfähigkeit und Zahlungswilligkeit in Bezug auf einen PKW der Marke DD im Wert von € 20.000,--, somit durch Täuschung über Tatsachen, zum Verkauf bzw. der Übergabe des PKWs, somit zu einer Handlung verleitet, welche CC in einem € 3.000,-- übersteigenden Ausmaß am Vermögen schädigte. Der Gewerbeinhaber habe hiedurch das Vergehen des schweren Betruges nach §§ 146, 147 Abs. 2 StGB begangen und wurde zu einer Geldstrafe von 280 Tagssätzen (bzw. iUEF 140 Tage Ersatzfreiheitsstrafe) verurteilt.„Gemäß Abwesenheitsurteil vom 24.1.2013 ist der Gewerbeinhaber schuldig, er habe am 25.4.2012 in römisch zehn mit dem Vorsatz, sich durch das Verhalten des Getäuschten unrechtmäßig zu bereichern, CC durch die Vorgabe seiner Zahlungsfähigkeit und Zahlungswilligkeit in Bezug auf einen PKW der Marke DD im Wert von € 20.000,--, somit durch Täuschung über Tatsachen, zum Verkauf bzw. der Übergabe des PKWs, somit zu einer Handlung verleitet, welche CC in einem € 3.000,-- übersteigenden Ausmaß am Vermögen schädigte. Der Gewerbeinhaber habe hiedurch das Vergehen des schweren Betruges nach Paragraphen 146, 147, Absatz 2, StGB begangen und wurde zu einer Geldstrafe von 280 Tagssätzen (bzw. iUEF 140 Tage Ersatzfreiheitsstrafe) verurteilt.

Gemäß Urteil vom 10.2.2017 ist der Gewerbeinhaber schuldig, er habe im Zeitraum vom 19.7.2016 bis 30.9.2016 in W und an anderen Orten ein verfälschtes Gutachten gemäß § 57a Abs. 4 KFG (Gutachten-Nr.: ***), mithin eine inländische öffentliche Urkunde, durch Vorlage bei der (Anm.: für) Begutachtungen befugten Firma EE zum Beweis eines Rechtes gebraucht. Der Gewerbeinhaber habe hiedurch das Vergehen der Fälschung besonders geschützter Urkunden gemäß §§ 223 Abs. 2, 224 StGB begangen und wurde zu einer Geldstrafe von 180 Tagssätzen (bzw. iUEF 90 Tage Ersatzfreiheitsstrafe) verurteilt. Gemäß Urteil vom 10.2.2017 ist der Gewerbeinhaber schuldig, er habe im Zeitraum vom 19.7.2016 bis 30.9.2016 in W und an anderen Orten ein verfälschtes Gutachten gemäß Paragraph 57 a, Absatz 4, KFG (Gutachten-Nr.: ***), mithin eine inländische öffentliche Urkunde, durch Vorlage bei der Anmerkung, für) Begutachtungen befugten Firma EE zum Beweis eines Rechtes gebraucht. Der Gewerbeinhaber habe hiedurch das Vergehen der Fälschung besonders geschützter Urkunden gemäß Paragraphen 223, Absatz 2, 224, StGB begangen und wurde zu einer Geldstrafe von 180 Tagssätzen (bzw. iUEF 90 Tage Ersatzfreiheitsstrafe) verurteilt.

Gemäß Urteil vom 23.2.2022 ist der Gewerbeinhaber schuldig, er habe

1.

am 1.9.2020 in V mit dem Vorsatz, sich oder einen Dritten durch das Verhalten des Getäuschten unrechtmäßig zu bereichern, die Verantwortlichen der Firma FF GmbH durch Täuschung über Tatsachen, nämlich durch die Vorgabe seiner Zahlungsfähigkeit und -willigkeit, zu einer Handlung, und zwar der Übergabe eines PKWs der Marke GG, verleitet, wodurch die Firma FF GmbH jedenfalls in Höhe von € 43.450,00, somit zu einem € 5.000,00 übersteigenden Betrag, am Vermögen geschädigt wurde; am 1.9.2020 in römisch fünf mit dem Vorsatz, sich oder einen Dritten durch das Verhalten des Getäuschten unrechtmäßig zu bereichern, die Verantwortlichen der Firma FF GmbH durch Täuschung über Tatsachen, nämlich durch die Vorgabe seiner Zahlungsfähigkeit und -willigkeit, zu einer Handlung, und zwar der Übergabe eines PKWs der Marke GG, verleitet, wodurch die Firma FF GmbH jedenfalls in Höhe von € 43.450,00, somit zu einem € 5.000,00 übersteigenden Betrag, am Vermögen geschädigt wurde;

2.

im Zeitraum ab November 2020 bis Anfang 2022 den Typenschein für den zu 1. Genannten und unter Eigentumsvorbehalt stehenden PKW, somit eine Urkunde, über die er nicht allein verfügen durfte, mit dem Vorsatz unterdrückt, zu verhindern, dass sie im Rechtsverkehr zum Beweis einer Tatsache, nämlich der Erteilung einer Typengenehmigung gebraucht werden, durch das Unterlassen der Rückgabe an die JJ GmbH, obwohl er die Rückgabeverpflichtung freiwillig übernommen hat sowie durch die Verweigerung der Herausgabe an die verfügungsberechtigte FF GmbH.

Der Gewerbeinhaber habe hiedurch 1.) das Vergehen des schweren Betruges nach §§ 146, 147 Abs. 2 StGB und 2.) das Vergehen der Urkundenunterdrückung nach § 229 Abs. 1 StGB begangen und wurde zu einer Freiheitsstrafe von 7 Monaten sowie zu einer Geldstrafe von 300 Tagessätzen (bzw. iUEF 150 Tage Ersatzfreiheitsstrafe) verurteilt. Der Gewerbeinhaber habe hiedurch 1.) das Vergehen des schweren Betruges nach Paragraphen 146, 147, Absatz 2, StGB und 2.) das Vergehen der Urkundenunterdrückung nach Paragraph 229, Absatz eins, StGB begangen und wurde zu einer Freiheitsstrafe von 7 Monaten sowie zu einer Geldstrafe von 300 Tagessätzen (bzw. iUEF 150 Tage

Ersatzfreiheitsstrafe) verurteilt.

Die im Urteil vom 23.2.2022 ausgesprochene Freiheitsstrafe wurde gemäß § 42 Abs. 1 StGB unter Bestimmung einer Probezeit von 3 Jahren bedingt nachgesehen. Weiters wurde die Rechtsfolge des Ausschlusses von der Ausübung des Gewerbes nach § 13 Abs. 1 GewO 1994 gemäß §§ 44 Abs. 2 und 43 Abs. 1 StGB unter Bestimmung einer Probezeit von 3 Jahren bedingt nachgesehen. Die im Urteil vom 23.2.2022 ausgesprochene Freiheitsstrafe wurde gemäß Paragraph 42, Absatz eins, StGB unter Bestimmung einer Probezeit von 3 Jahren bedingt nachgesehen. Weiters wurde die Rechtsfolge des Ausschlusses von der Ausübung des Gewerbes nach Paragraph 13, Absatz eins, GewO 1994 gemäß Paragraphen 44, Absatz 2 und 43 Absatz eins, StGB unter Bestimmung einer Probezeit von 3 Jahren bedingt nachgesehen.

Als Strafzumessungsgründe wurde das Geständnis und die Schadensgutmachung durch Rückgabe des PKWs mildernd berücksichtigt, hingegen wurden zwei einschlägige Vorstrafen, das Zusammentreffen von zwei Vergehen, die 8fache Überschreitung der Wertgrenze des § 147 Abs 2 StGB und der Punkt, dass die Urkundenunterdrückung (als Dauerdelikt) teilweise während dem anhängigen Verfahren begangen wurde, als erschwerend berücksichtigt. Als erwiesen wurde angenommen, dass der Angeklagte die im Schuldspruch angeführten Taten wissentlich und absichtlich begangen habe.“Als Strafzumessungsgründe wurde das Geständnis und die Schadensgutmachung durch Rückgabe des PKWs mildernd berücksichtigt, hingegen wurden zwei einschlägige Vorstrafen, das Zusammentreffen von zwei Vergehen, die 8fache Überschreitung der Wertgrenze des Paragraph 147, Absatz 2, StGB und der Punkt, dass die Urkundenunterdrückung (als Dauerdelikt) teilweise während dem anhängigen Verfahren begangen wurde, als erschwerend berücksichtigt. Als erwiesen wurde angenommen, dass der Angeklagte die im Schuldspruch angeführten Taten wissentlich und absichtlich begangen habe.“

In rechtlicher Hinsicht führte die belangte Behörde zum Bescheid vom 26.1.2023, ***, ***, ***, aus wie folgt:

„Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. etwa Erkenntnis Ra 2016/04/0046 vom 18.05.2016) sind gerichtliche Aussprüche über die bedingte Strafnachsicht für das gewerbebehördliche Entziehungsverfahren nicht von Relevanz; vielmehr hat die Gewerbebehörde eigenständig unter Berücksichtigung der mit der weiteren Ausübung der konkreten Gewerbeberechtigung im Zusammenhang stehenden Umstände eine Prognose zu erstellen. Jedoch können die Überlegungen des Gerichtes bei der Anwendung der bedingten Strafnachsicht gemäß § 43 Abs. 1 StGB nicht gänzlich außer Betracht bleiben, sondern es bedarf bei Vorliegen besonderer Umstände im Entziehungsverfahren näherer Erörterungen, weshalb ungeachtet der günstigen Prognose durch das Strafericht die (weiteren) gesetzlichen Voraussetzungen der Entziehung nach § 87 Abs. 1 Z. 1 GewO 1994 erfüllt sind (Hinweis E vom 22. Juni 2011, 2011/04/0014, 0015).“ „Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (vergleiche etwa Erkenntnis Ra 2016/04/0046 vom 18.05.2016) sind gerichtliche Aussprüche über die bedingte Strafnachsicht für das gewerbebehördliche Entziehungsverfahren nicht von Relevanz; vielmehr hat die Gewerbebehörde eigenständig unter Berücksichtigung der mit der weiteren Ausübung der konkreten Gewerbeberechtigung im Zusammenhang stehenden Umstände eine Prognose zu erstellen. Jedoch können die Überlegungen des Gerichtes bei der Anwendung der bedingten Strafnachsicht gemäß Paragraph 43, Absatz eins, StGB nicht gänzlich außer Betracht bleiben, sondern es bedarf bei Vorliegen besonderer Umstände im Entziehungsverfahren näherer Erörterungen, weshalb ungeachtet der günstigen Prognose durch das Strafericht die (weiteren) gesetzlichen Voraussetzungen der Entziehung nach Paragraph 87, Absatz eins, Ziffer eins, GewO 1994 erfüllt sind (Hinweis E vom 22. Juni 2011, 2011/04/0014, 0015).

Mit Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 25.9.1990, GZ:90/04/0021, wurde klargestellt, dass die oben dargestellte (fehlende) Relevanz gerichtlicher bedingter Strafnachsichten im gewerbebehördlichen Entziehungsverfahren auch auf Nachsichten auf Rechtsnachfolgen gemäß § 44 Abs. 2 StGB beziehen. Aus der dargestellten höchstgerichtlichen Judikatur ergibt sich somit, dass entgegen der Auffassung des Gewerbeinhabers und trotz des gerichtlichen Ausspruchs einer bedingten Nachsicht über die Rechtsfolge des Ausschlusses von der Gewerbeausübung sehr wohl der verfahrensgegenständliche Entziehungstatbestand im gewerbebehördlichen Verfahren zu berücksichtigen ist. Mit Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 25.9.1990, GZ:90/04/0021, wurde klargestellt, dass die oben dargestellte (fehlende) Relevanz gerichtlicher bedingter Strafnachsichten im gewerbebehördlichen Entziehungsverfahren auch auf Nachsichten auf Rechtsnachfolgen gemäß Paragraph 44, Absatz 2, StGB beziehen. Aus der dargestellten höchstgerichtlichen Judikatur ergibt sich somit, dass entgegen der Auffassung des Gewerbeinhabers und trotz des gerichtlichen Ausspruchs einer bedingten Nachsicht über die Rechtsfolge des

Ausschlusses von der Gewerbeausübung sehr wohl der verfahrensgegenständliche Entziehungstatbestand im gewerbebehördlichen Verfahren zu berücksichtigen ist.

Im Entziehungsverfahren ist eine Prognoseentscheidung, ob nach der Eigenart der strafbaren Handlung und nach der Persönlichkeit des Verurteilten die Begehung der gleichen oder einer ähnlichen Straftat bei Ausübung des Gewerbes zu befürchten ist, zu treffen. Eine positive Prognoseentscheidung ist erst dann zu treffen, wenn die in dieser Bestimmung genannte Befürchtung gar nicht besteht. Bei der Beurteilung des aus der Straftat ersichtlichen Persönlichkeitsbildes des Verurteilten ist auf das Ausmaß Bedacht zu nehmen, in dem die über ihn verhängte Strafe die in § 13 Abs. 1 genannte Grenze übersteigt. Es ist auch das Wohlverhalten des Betroffenen zu berücksichtigen, wobei „auf den seit der Begehung der Delikte verstrichenen Zeitraum“ abgestellt wird. Im Entziehungsverfahren ist eine Prognoseentscheidung, ob nach der Eigenart der strafbaren Handlung und nach der Persönlichkeit des Verurteilten die Begehung der gleichen oder einer ähnlichen Straftat bei Ausübung des Gewerbes zu befürchten ist, zu treffen. Eine positive Prognoseentscheidung ist erst dann zu treffen, wenn die in dieser Bestimmung genannte Befürchtung gar nicht besteht. Bei der Beurteilung des aus der Straftat ersichtlichen Persönlichkeitsbildes des Verurteilten ist auf das Ausmaß Bedacht zu nehmen, in dem die über ihn verhängte Strafe die in Paragraph 13, Absatz eins, genannte Grenze übersteigt. Es ist auch das Wohlverhalten des Betroffenen zu berücksichtigen, wobei „auf den seit der Begehung der Delikte verstrichenen Zeitraum“ abgestellt wird.

Bei den im Strafregister enthaltenen Verurteilungen handelt es sich um strafbare Handlungen gegen fremdes Vermögen und gegen die Zuverlässigkeit von Urkunden und Beweiszeichen.

Dem Gewerbeinhaber wurde wegen einer gewerberechtlich relevanten Verurteilung wegen eines schweren Betruges im Jahr 2013 bereits eine Nachsicht von diesem Gewerbeausschluss erteilt (für die gegenständlichen Gewerbe mit Bescheiden im Jahr 2016). In weiterer Folge wurde er im Jahr 2017 (Tatbegehung 7/2016 bis 9/2016) wegen Fälschung besonders geschützter Urkunden verurteilt. Diese Verurteilung per se bildet gerade noch keinen Gewerbeausschlussgrund, ist jedoch in der Gesamtbetrachtung zu berücksichtigen. Mit der dritten Verurteilung im Jahr 2022 wurde der Gewerbeinhaber wegen eines wiederholt schweren Betruges und wegen einer Urkundenunterdrückung verurteilt. Die hierfür verhängte Strafe beträgt ca. das 4-fache der gewerberechtlich relevante Schwelle von mehr als 3 Monaten Freiheitsstrafe bzw. mehr als 180 Tagessätzen Geldstrafe, zudem wurde die Tat vorsätzlich begangen. Dem Gewerbeinhaber wurde wegen einer gewerberechtlich relevanten Verurteilung wegen eines schweren Betruges im Jahr 2013 bereits eine Nachsicht von diesem Gewerbeausschluss erteilt (für die gegenständlichen Gewerbe mit Bescheiden im Jahr 2016). In weiterer Folge wurde er im Jahr 2017 (Tatbegehung 7 aus 2016, bis 9 aus 2016,) wegen Fälschung besonders geschützter Urkunden verurteilt. Diese Verurteilung per se bildet gerade noch keinen Gewerbeausschlussgrund, ist jedoch in der Gesamtbetrachtung zu berücksichtigen. Mit der dritten Verurteilung im Jahr 2022 wurde der Gewerbeinhaber wegen eines wiederholt schweren Betruges und wegen einer Urkundenunterdrückung verurteilt. Die hierfür verhängte Strafe beträgt ca. das 4-fache der gewerberechtlich relevante Schwelle von mehr als 3 Monaten Freiheitsstrafe bzw. mehr als 180 Tagessätzen Geldstrafe, zudem wurde die Tat vorsätzlich begangen.

Seitens der Gewerbebehörde sind die Gründe für die bedingte Strafnachsicht bzw. die bedingte Nachsicht einer Rechtsfolge weder aus der Urteilsausfertigung noch aus dem Gerichtsakt ersichtlich. Die Überlegungen des Gerichts können daher nicht berücksichtigt werden.

Der Gewerbeinhaber hat zumindest die beiden Betrugsdelikte im Zusammenhang mit der Gewerbeausübung (Ankauf eines Taxifahrzeuges für sein Taxigewerbe) begangen. Hinsichtlich der Urkundenfälschung kann aus dem Urteil nicht mit Sicherheit entnommen werden, ob das gefälschte „Pickerl“-Gutachten im Zusammenhang mit einem Firmen- oder einem Privatfahrzeug verwendet wurde. Als Unternehmer in der Taxi-, Güterbeförderungs- bzw. KFZ-Service-Branche ist jedoch die Sicherheit im Straßenverkehr bzw. die Sicherheit der Kraftfahrzeuge von besonderer Bedeutung.

Die Delikte wurden seit 2012 regelmäßig in 4-Jahresabständen begangen. Der Tatzeitraum erstreckt sich zuletzt auf Anfang 2022. Seitens der gefertigten Behörde ist hinsichtlich der wiederholten und vorsätzlichen Tatbegehung keine Änderung des Persönlichkeitsbildes erkennbar. Die seinerzeit bereits erteilte Nachsicht vom Gewerbeausschluss hat den Gewerbeinhaber offenbar nicht davon abgehalten, weitere Straftaten zu begehen. Zudem ist der Wohlverhaltenszeitraum seit der letzten Tatbegehung viel zu kurz um eine anderslautende Prognose zu erstellen.

Eine positive Prognose, dass nach der Eigenart der strafbaren Handlung und nach der Persönlichkeit des Gewerbeinhabers die Begehung der gleichen oder einer ähnlichen Straftat bei Ausübung des Gewerbes nicht zu befürchten sei, ist im vorliegenden Fall auf Grund der vorstehenden Überlegungen nicht möglich.

Da somit die Voraussetzungen zur Entziehung der Gewerbeberechtigung erfüllt sind, war wie im Spruch zu entscheiden, zumal der Behörde ein Ermessen nicht eingeräumt ist.“

Zum Bescheid vom 26.1.2023, Zln ***, *** und ***, führte die belangte Behörde aus wie folgt:

„Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. etwa Erkenntnis Ra 2016/04/0046 vom 18.05.2016) sind gerichtliche Aussprüche über die bedingte Strafnachsicht für das gewerbebehördliche Entziehungsverfahren nicht von Relevanz; vielmehr hat die Gewerbebehörde eigenständig unter Berücksichtigung der mit der weiteren Ausübung der konkreten Gewerbeberechtigung im Zusammenhang stehenden Umstände eine Prognose zu erstellen. Jedoch können die Überlegungen des Gerichtes bei der Anwendung der bedingten Strafnachsicht gemäß § 43 Abs. 1 StGB nicht gänzlich außer Betracht bleiben, sondern es bedarf bei Vorliegen besonderer Umstände im Entziehungsverfahren näherer Erörterungen, weshalb ungeachtet der günstigen Prognose durch das Strafgericht die (weiteren) gesetzlichen Voraussetzungen der Entziehung nach § 87 Abs. 1 Z. 1 GewO 1994 erfüllt sind (Hinweis E vom 22. Juni 2011, 2011/04/0014, 0015).“ „Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes vergleiche etwa Erkenntnis Ra 2016/04/0046 vom 18.05.2016) sind gerichtliche Aussprüche über die bedingte Strafnachsicht für das gewerbebehördliche Entziehungsverfahren nicht von Relevanz; vielmehr hat die Gewerbebehörde eigenständig unter Berücksichtigung der mit der weiteren Ausübung der konkreten Gewerbeberechtigung im Zusammenhang stehenden Umstände eine Prognose zu erstellen. Jedoch können die Überlegungen des Gerichtes bei der Anwendung der bedingten Strafnachsicht gemäß Paragraph 43, Absatz eins, StGB nicht gänzlich außer Betracht bleiben, sondern es bedarf bei Vorliegen besonderer Umstände im Entziehungsverfahren näherer Erörterungen, weshalb ungeachtet der günstigen Prognose durch das Strafgericht die (weiteren) gesetzlichen Voraussetzungen der Entziehung nach Paragraph 87, Absatz eins, Ziffer eins, GewO 1994 erfüllt sind (Hinweis E vom 22. Juni 2011, 2011/04/0014, 0015).

Mit Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 25.9.1990, GZ:90/04/0021, wurde klargestellt, dass die oben dargestellte (fehlende) Relevanz gerichtlicher bedingter Strafnachsichten im gewerbebehördlichen Entziehungsverfahren auch auf Nachsichten auf Rechtsnachfolgen gemäß § 44 Abs. 2 StGB beziehen. Mit Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 25.9.1990, GZ: 90/04/0021, wurde klargestellt, dass die oben dargestellte (fehlende) Relevanz gerichtlicher bedingter Strafnachsichten im gewerbebehördlichen Entziehungsverfahren auch auf Nachsichten auf Rechtsnachfolgen gemäß Paragraph 44, Absatz 2, StGB beziehen.

Wie der Verwaltungsgerichtshof in ständiger Rechtsprechung festgehalten hat (vgl. VwGH 26.5.2014, 2013/03/0153), gilt im Sinne des § 1 Abs. 2 GelVerkG für den Bereich der nichtlinienmäßigen gewerbsmäßigen Beförderung von Personen mit Kraftfahrzeugen die GewO 1994 nur mit der Maßgabe, dass das GelVerkG nicht besondere Bestimmungen trifft (vgl. § 5 Abs 3 GelVerkG hinsichtlich der Zuverlässigkeit in einem weiteren Sinn). Dieser Grundsatz erfährt hinsichtlich der Entziehung der Gewerbeberechtigung in § 5 Abs 1 GelVerkG 1996 mit der Wendung "unbeschadet der §§ 87 bis 91 GewO 1994" seine spezifische Ausformulierung. Wie der Verwaltungsgerichtshof in ständiger Rechtsprechung festgehalten hat vergleiche VwGH 26.5.2014, 2013/03/0153), gilt im Sinne des Paragraph eins, Absatz 2, GelVerkG für den Bereich der nichtlinienmäßigen gewerbsmäßigen Beförderung von Personen mit Kraftfahrzeugen die GewO 1994 nur mit der Maßgabe, dass das GelVerkG nicht besondere Bestimmungen trifft vergleiche Paragraph 5, Absatz 3, GelVerkG hinsichtlich der Zuverlässigkeit in einem weiteren Sinn). Dieser Grundsatz erfährt hinsichtlich der Entziehung der Gewerbeberechtigung in Paragraph 5, Absatz eins, GelVerkG 1996 mit der Wendung "unbeschadet der Paragraphen 87 bis 91 GewO 1994" seine spezifische Ausformulierung.

Das GelVerkG fasst im § 5 Abs. 1 im Zusammenhang mit § 5 Abs. 3 unter dem Begriff der Zuverlässigkeit nicht nur (iSd GewO 1994) Zuverlässigkeitsregelungen, sondern auch Tatbestände über die allgemeinen Voraussetzungen für die Ausübung von Gewerben zusammen und geht in diesem Sinn von einem weiten Begriff der Zuverlässigkeit aus; ferner hat der Gesetzgeber mit der Regelung des § 5 Abs. 3 GelVerkG gegenüber § 87 Abs 1 Z 1 und 3 GewO 1994 - abschließend - besondere Bestimmungen getroffen. Dem Wort "insbesondere" im Einleitungssatz des § 5 Abs 3 GelVerkG 1996 kommt die Bedeutung zu, dass in den Fällen des § 5 Abs 3 GelVerkG 1996 die Zuverlässigkeit jedenfalls zu verneinen ist, ansonsten aber (als allgemeine Regel) zu prüfen ist, ob der Bewerber oder Gewerbeinhaber dem

gesetzlichen Erfordernis der Zuverlässigkeit genügt. In den Fällen des § 5 Abs 3 GewerkeG 1996 ist die Zuverlässigkeit jedenfalls, und zwar ohne Beurteilung des Persönlichkeitsbildes, zu verneinen (Hinweis E vom 30. Juni 1999, 97/03/0374, sowie E vom 20. September 2000, 2000/03/0042). Das GewerkeG fasst im Paragraph 5, Absatz eins, im Zusammenhang mit Paragraph 5, Absatz 3, unter dem Begriff der Zuverlässigkeit nicht nur (iSd GewO 1994) Zuverlässigkeitsregelungen, sondern auch Tatbestände über die allgemeinen Voraussetzungen für die Ausübung von Gewerben zusammen und geht in diesem Sinn von einem weiten Begriff der Zuverlässigkeit aus; ferner hat der Gesetzgeber mit der Regelung des Paragraph 5, Absatz 3, GewerkeG gegenüber Paragraph 87, Absatz eins, Ziffer eins und 3 GewO 1994 - abschließend - besondere Bestimmungen getroffen. Dem Wort "insbesondere" im Einleitungssatz des Paragraph 5, Absatz 3, GewerkeG 1996 kommt die Bedeutung zu, dass in den Fällen des Paragraph 5, Absatz 3, GewerkeG 1996 die Zuverlässigkeit jedenfalls zu verneinen ist, ansonsten aber (als allgemeine Regel) zu prüfen ist, ob der Bewerber oder Gewerbeinhaber dem gesetzlichen Erfordernis der Zuverlässigkeit genügt. In den Fällen des Paragraph 5, Absatz 3, GewerkeG 1996 ist die Zuverlässigkeit jedenfalls, und zwar ohne Beurteilung des Persönlichkeitsbildes, zu verneinen (Hinweis E vom 30. Juni 1999, 97/03/0374, sowie E vom 20. September 2000, 2000/03/0042).

Aus der dargestellten höchstgerichtlichen Judikatur ergibt sich somit, dass entgegen der Auffassung des Gewerbeinhabers und trotz des gerichtlichen Ausspruchs einer bedingten Nachsicht über die Rechtsfolge des Ausschlusses von der Gewerbeausübung sehr wohl der verfahrensgegenständliche Entziehungstatbestand im gewerbebehördlichen Verfahren zu berücksichtigen ist. Der gerichtliche Ausspruch erstreckt sich nicht auf das besondere Konzessionserfordernis der Zuverlässigkeit im GewerkeG, welches besondere Bestimmungen über gerichtliche Verurteilungen enthält.

Im Entziehungsverfahren nach § 87 Abs. 1 Ziff. 1 GewO 1994 ist eine Prognoseentscheidung, ob nach der Eigenart der strafbaren Handlung und nach der Persönlichkeit des Verurteilten die Begehung der gleichen oder einer ähnlichen Straftat bei Ausübung des Gewerbes zu befürchten ist, zu treffen. Eine positive Prognoseentscheidung ist erst dann zu treffen, wenn die in dieser Bestimmung genannte Befürchtung gar nicht besteht. Bei der Beurteilung des aus der Straftat ersichtlichen Persönlichkeitsbildes des Verurteilten ist auf das Ausmaß Bedacht zu nehmen, in dem die über ihn verhängte Strafe die in § 13 Abs. 1 genannte Grenze übersteigt. Es ist auch das Wohlverhalten des Betroffenen zu berücksichtigen, wobei „auf den seit der Begehung der Delikte verstrichenen Zeitraum“ abgestellt wird. Im Entziehungsverfahren nach Paragraph 87, Absatz eins, Ziff. 1 GewO 1994 ist eine Prognoseentscheidung, ob nach der Eigenart der strafbaren Handlung und nach der Persönlichkeit des Verurteilten die Begehung der gleichen oder einer ähnlichen Straftat bei Ausübung des Gewerbes zu befürchten ist, zu treffen. Eine positive Prognoseentscheidung ist erst dann zu treffen, wenn die in dieser Bestimmung genannte Befürchtung gar nicht besteht. Bei der Beurteilung des aus der Straftat ersichtlichen Persönlichkeitsbildes des Verurteilten ist auf das Ausmaß Bedacht zu nehmen, in dem die über ihn verhängte Strafe die in Paragraph 13, Absatz eins, genannte Grenze übersteigt. Es ist auch das Wohlverhalten des Betroffenen zu berücksichtigen, wobei „auf den seit der Begehung der Delikte verstrichenen Zeitraum“ abgestellt wird.

Die höchstgerichtliche Judikatur steht in Verfahren wegen mangelnder Zuverlässigkeit nach § 5 Abs. 3 Ziff. 1 GewerkeG auf dem Standpunkt, dass eine Persönlichkeitsprognose nicht notwendig ist, zumal die Gesetzeslage auf Grund der bindenden Verurteilung die geforderte Zuverlässigkeit jedenfalls verneine. Die gebotene Berücksichtigung der Verhältnismäßigkeit eines Eingriffs in die Erwerbsfreiheit (nach Art 6 StGG) kann sich bei der Gewerbeentziehung daraus ergeben, dass die Zuverlässigkeit des Gewerbeinhabers durch bestimmte Verurteilungen zwingend nicht mehr gegeben ist. Die höchstgerichtliche Judikatur steht in Verfahren wegen mangelnder Zuverlässigkeit nach Paragraph 5, Absatz 3, Ziff. 1 GewerkeG auf dem Standpunkt, dass eine Persönlichkeitsprognose nicht notwendig ist, zumal die Gesetzeslage auf Grund der bindenden Verurteilung die geforderte Zuverlässigkeit jedenfalls verneine. Die gebotene Berücksichtigung der Verhältnismäßigkeit eines Eingriffs in die Erwerbsfreiheit (nach Artikel 6, StGG) kann sich bei der Gewerbeentziehung daraus ergeben, dass die Zuverlässigkeit des Gewerbeinhabers durch bestimmte Verurteilungen zwingend nicht mehr gegeben ist.

Bei den im Strafregister enthaltenen Verurteilungen handelt es sich um strafbare Handlungen gegen fremdes Vermögen und gegen die Zuverlässigkeit von Urkunden und Beweiszeichen.

Dem Gewerbeinhaber wurde wegen einer gewerberechtlich relevanten Verurteilung wegen eines schweren Betruges im Jahr 2013 bereits eine Nachsicht von diesem Gewerbeausschluss erteilt (für die gegenständlichen Gewerbe mit

Bescheiden im Jahr 2014). In weiterer Folge wurde er im Jahr 2017 (Tatbegehung 7/2016 bis 9/2016) wegen Fälschung besonders geschützter Urkunden verurteilt. Diese Verurteilung per se bildet gerade noch keinen Gewerbeausschlussgrund, ist jedoch in der Gesamtbetrachtung zu berücksichtigen. Mit der dritten Verurteilung im Jahr 2022 wurde der Gewerbeinhaber wegen eines wiederholt schweren Betruges und wegen einer Urkundenunterdrückung verurteilt. Die hierfür verhängte Strafe beträgt ca. das 4-fache der gewerberechtlich relevante Schwelle von mehr als 3 Monaten Freiheitsstrafe bzw. mehr als 180 Tagessätzen Geldstrafe, zudem wurde die Tat vorsätzlich begangen. Dem Gewerbeinhaber wurde wegen einer gewerberechtlich relevanten Verurteilung wegen eines schweren Betruges im Jahr 2013 bereits eine Nachsicht von diesem Gewerbeausschluss erteilt (für die gegenständlichen Gewerbe mit Bescheiden im Jahr 2014). In weiterer Folge wurde er im Jahr 2017 (Tatbegehung 7 aus 2016, bis 9 aus 2016,) wegen Fälschung besonders geschützter Urkunden verurteilt. Diese Verurteilung per se bildet gerade noch keinen Gewerbeausschlussgrund, ist jedoch in der Gesamtbetrachtung zu berücksichtigen. Mit der dritten Verurteilung im Jahr 2022 wurde der Gewerbeinhaber wegen eines wiederholt schweren Betruges und wegen einer Urkundenunterdrückung verurteilt. Die hierfür verhängte Strafe beträgt ca. das 4-fache der gewerberechtlich relevante Schwelle von mehr als 3 Monaten Freiheitsstrafe bzw. mehr als 180 Tagessätzen Geldstrafe, zudem wurde die Tat vorsätzlich begangen.

Seitens der Gewerbebehörde sind die Gründe für die bedingte Strafnachsicht bzw. die bedingte Nachsicht einer Rechtsfolge weder aus der Urteilsausfertigung noch aus dem Gerichtsakt ersichtlich. Die Überlegungen des Gerichts können daher nicht berücksichtigt werden.

Der Gewerbeinhaber hat zumindest die beiden Betrugsdelikte im Zusammenhang mit der Gewerbeausübung (Ankauf eines Taxifahrzeuges für sein Taxigewerbe) begangen. Hinsichtlich der Urkundenfälschung kann aus dem Urteil nicht mit Sicherheit entnommen werden, ob das gefälschte „Pickerl“-Gutachten im Zusammenhang mit einem Firmen- oder einem Privatfahrzeug verwendet wurde. Als Unternehmer in der Taxi-, Güterbeförderungs- bzw. KFZ-Service-Branche ist jedoch die Sicherheit im Straßenverkehr bzw. die Sicherheit der Kraftfahrzeuge von besonderer Bedeutung.

Die Delikte wurden seit 2012 regelmäßig in 4-Jahresabständen begangen. Der Tatzeitraum erstreckt sich zuletzt auf Anfang 2022. Seitens der gefertigten Behörde ist hinsichtlich der wiederholten und vorsätzlichen Tatbegehung keine Änderung des Persönlichkeitsbildes erkennbar. Die seinerzeit bereits erteilte Nachsicht vom Gewerbeausschluss hat den Gewerbeinhaber offenbar nicht davon abgehalten, weitere Straftaten zu begehen. Zudem ist der Wohlverhaltenszeitraum seit der letzten Tatbegehung viel zu kurz um eine anderslautende Prognose zu erstellen.

Eine positive Prognose, dass nach der Eigenart der strafbaren Handlung und nach der Persönlichkeit des Gewerbeinhabers die Begehung der gleichen oder einer ähnlichen Straftat bei Ausübung des Gewerbes nicht zu befürchten sei, ist im vorliegenden Fall auf Grund der vorstehenden Überlegungen nicht möglich.

Die Persönlichkeitsprognose mag nach der dargestellten Judikatur bei gerichtlichen Verurteilungen für Taxi-Konzessionen zudem dahingestellt bleiben, da die Verurteilung vom 23.2.2022 bereits als Mangel der Zuverlässigkeit einzustufen ist, welche zudem im Zuge der Gewerbeausübung begangen wurde. Durch das wiederholte Betrugsdelikt ist die geforderte Zuverlässigkeit im Sinne des § 5 Abs. 3 Ziff. 1 GelverkG bindend zu verneinen. Die Persönlichkeitsprognose mag nach der dargestellten Judikatur bei gerichtlichen Verurteilungen für Taxi-Konzessionen zudem dahingestellt bleiben, da die Verurteilung vom 23.2.2022 bereits als Mangel der Zuverlässigkeit einzustufen ist, welche zudem im Zuge der Gewerbeausübung begangen wurde. Durch das wiederholte Betrugsdelikt ist die geforderte Zuverlässigkeit im Sinne des Paragraph 5, Absatz 3, Ziff. 1 GelverkG bindend zu verneinen.

Im vorliegenden Fall sind somit die Voraussetzungen für die Entziehung des Gewerbes mangels Zuverlässigkeit im Sinne des § 5 Abs. 1 in Verbindung mit Abs. 3 Ziff. 1 GelverkG wie auch für die Entziehung des Gewerbes wegen gerichtlicher Verurteilungen und negativer Persönlichkeitsprognose im Sinne des § 87 Abs. 1 Ziff. 1 in Verbindung mit § 13 Abs. 1 GewO 1994 erfüllt. Im vorliegenden Fall sind somit die Voraussetzungen für die Entziehung des Gewerbes mangels Zuverlässigkeit im Sinne des Paragraph 5, Absatz eins, in Verbindung mit Absatz 3, Ziff. 1 GelverkG wie auch für die Entziehung des Gewerbes wegen gerichtlicher Verurteilungen und negativer Persönlichkeitsprognose im Sinne des Paragraph 87, Absatz eins, Ziff. 1 in Verbindung mit Paragraph 13, Absatz eins, GewO 1994 erfüllt.

Da die Konzessionen somit bereits durch Wegfall der Zuverlässigkeit zwingend zu entziehen waren, konnte ein weiteres Eingehen auf den weiteren Entziehungstatbestand der finanziellen Leistungsfähigkeit des Betriebes unterbleiben.

Da somit die Voraussetzungen zur Entziehung der Gewerbeberechtigung erfüllt sind, war wie im Spruch zu entscheiden, zumal der Behörde ein Ermessen nicht eingeräumt ist. Eine Berücksichtigung der privaten bzw. wirtschaftlichen Folge der Entziehung einer Gewerbeberechtigung für den Gewerbeinhaber ist im gegenständlichen Verfahren nicht möglich.“

Gegen diese Bescheide erhoben der rechtsfreundlich vertretene Beschwerdeführer fristgerecht Beschwerde an das Landesverwaltungsgericht Tirol und brachten darin zusammengefasst vor, die Voraussetzungen für einen Gewerbeentzug lägen nicht vor, insbesondere habe das Gericht im Urteil vom 23.2.2022 eine bedingte Nachsicht der Rechtsfolge des § 13 Abs 3 GewO 1994 ausgesprochen. Gegen diese Bescheide erhoben der rechtsfreundlich vertretene Beschwerdeführer fristgerecht Beschwerde an das Landesverwaltungsgericht Tirol und brachten darin zusammengefasst vor, die Voraussetzungen für einen Gewerbeentzug lägen nicht vor, insbesondere habe das Gericht im Urteil vom 23.2.2022 eine bedingte Nachsicht der Rechtsfolge des Paragraph 13, Absatz 3, GewO 1994 ausgesprochen.

Beweis wurde aufgenommen durch Einsichtnahme in die behördlichen Akten. Im Rahmen der mündlichen Verhandlung vor dem Landesverwaltungsgericht Tirol am 28.3.2023 wurde der Beschwerdeführer einvernommen.

II. römisch zwei.

Rechtliche Grundlagen:

Die hier maßgeblichen Bestimmungen der Gewerbeordnung 1994 (GewO 1994), BGBl 194 idFBGBl I 2022/204 lauten wie folgt: Die hier maßgeblichen Bestimmungen der Gewerbeordnung 1994 (GewO 1994), BGBl 194 in der Fassung BGBl römisch eins 2022/204 lauten wie folgt:

§ 13 Paragraph 13,

(1) Natürliche Personen sind von der Ausübung eines Gewerbes ausgeschlossen, wenn sie

1. von einem Gericht verurteilt worden sind

a) wegen betrügerischen Vorenthaltens von Sozialversicherungsbeiträgen und Zuschlägen nach dem Bauarbeiter-Urlaubs- und Abfertigungsgesetz (§ 153d StGB), organisierter Schwarzarbeit (§ 153e StGB), betrügerischer Krida, Schädigung fremder Gläubiger, Begünstigung eines Gläubigers oder grob fahrlässiger Beeinträchtigung von Gläubigerinteressen (§§ 156 bis 159 StGB) oder a) wegen betrügerischen Vorenthaltens von Sozialversicherungsbeiträgen und Zuschlägen nach dem Bauarbeiter-Urlaubs- und Abfertigungsgesetz (Paragraph 153 d, StGB), organisierter Schwarzarbeit (Paragraph 153 e, StGB), betrügerischer Krida, Schädigung fremder Gläubiger, Begünstigung eines Gläubigers oder grob fahrlässiger Beeinträchtigung von Gläubigerinteressen (Paragraphen 156 bis 159 StGB) oder

b) wegen einer sonstigen strafbaren Handlung zu einer drei Monate übersteigenden Freiheitsstrafe oder zu einer Geldstrafe von mehr als 180 Tagessätzen und

2. die Verurteilung nicht getilgt ist.

(...)

§ 87 Paragraph 87

(1) Die Gewerbeberechtigung ist von der Behörde (§ 361) zu entziehen, wenn (1) Die Gewerbeberechtigung ist von der Behörde (Paragraph 361,) zu entziehen, wenn

1. auf den Gewerbeinhaber die Ausschlußgründe gemäß § 13 Abs. 1 oder 2 zutreffen und nach der Eigenart der strafbaren Handlung und nach der Persönlichkeit des Verurteilten die Begehung der gleichen oder einer ähnlichen Straftat bei Ausübung des Gewerbes zu befürchten ist oder 1. auf den Gewerbeinhaber die Ausschlußgründe gemäß Paragraph 13, Absatz eins, oder 2 zutreffen und nach der Eigenart der strafbaren Handlung und nach der Persönlichkeit des Verurteilten die Begehung der gleichen oder einer ähnlichen Straftat bei Ausübung des Gewerbes zu befürchten ist oder

(...)

Die maßgeblichen Bestimmungen des Gelegenheitsverkehrs-Gesetz 1996 – GelverkG, BGBl 112 (WV) idFBGBl I 2022/18 lauten wie folgt: Die maßgeblichen Bestimmungen des Gelegenheitsverkehrs-Gesetz 1996 – GelverkG, BGBl 112 (WV) in der Fassung BGBl römisch eins 2022/18 lauten wie folgt:

„§ 1.

(1) Dieses Bundesgesetz gilt für

1. die gewerbsmäßige Beförderung von Personen mit Kraftfahrzeugen sowie
2. die Arbeitszeit von selbstständigen Kraftfahrern bei der gewerbsmäßigen Beförderung von Personen mit Omnibussen.

Dieses Bundesgesetz gilt nicht für die gewerbsmäßige Beförderung von Personen im Kraftfahrlinienvverkehr auf Grund des Kraftfahrliniengesetzes, BGBl. I Nr. 203/1999. Dieses Bundesgesetz gilt nicht für die gewerbsmäßige Beförderung von Personen im Kraftfahrlinienvverkehr auf Grund des Kraftfahrliniengesetzes, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 203 aus 1999,.

(2) Soweit dieses Bundesgesetz nicht besondere Bestimmungen trifft, gilt für die diesem Bundesgesetz unterliegenden Gewerbezeige (Abs. 1) die Gewerbeordnung 1994, BGBl. Nr. 194, mit der Maßgabe, daß die Gewerbe nach dem Gelegenheitsverkehrsgesetz als reglementierte Gewerbe gelten, auf die § 95 Abs. 2 der GewO 1994 anzuwenden ist. (2) Soweit dieses Bundesgesetz nicht besondere Bestimmungen trifft, gilt für die diesem Bundesgesetz unterliegenden Gewerbezeige (Absatz eins,) die Gewerbeordnung 1994, Bundesgesetzblatt Nr. 194, mit der Maßgabe, daß die Gewerbe nach dem Gelegenheitsverkehrsgesetz als reglementierte Gewerbe gelten, auf die Paragraph 95, Absatz 2, der GewO 1994 anzuwenden ist.

(...)

§ 5. Paragraph 5,

(1) Die Konzession darf nur erteilt werden, wenn neben den allgemeinen Voraussetzungen für die Ausübung eines reglementierten Gewerbes folgende Voraussetzungen gemäß Art. 3 Verordnung (EG) Nr. 1071/09 erfüllt sind: (1) Die Konzession darf nur erteilt werden, wenn neben den allgemeinen Voraussetzungen für die Ausübung eines reglementierten Gewerbes folgende Voraussetzungen gemäß Artikel 3, Verordnung (EG) Nr. 1071/09 erfüllt sind:

1. die Zuverlässigkeit,
2. die finanzielle Leistungsfähigkeit,
3. die fachliche Eignung (Befähigungsnachweis) und
4. eine tatsächliche und dauerhafte Niederlassung in Österreich.

Z 1 bis 4 gilt auch für die nicht von der Verordnung (EG) Nr. 1071/09 erfassten Gewerbe. Der Bewerber hat überdies entsprechend dem beabsichtigten Konzessionsumfang (§ 4) in der in Aussicht genommenen Standortgemeinde oder einer daran unmittelbar angrenzenden Gemeinde über die erforderlichen Abstellplätze außerhalb von Straßen mit öffentlichem Verkehr zu verfügen. Sämtliche Voraussetzungen müssen während der gesamten Dauer der Gewerbeausübung vorliegen. Werden diese Voraussetzungen vom Gewerbetreibenden nicht mehr erfüllt, so ist die Konzession zu entziehen. Die §§ 87 bis 91 GewO 1994 bleiben hiervon unberührt. Die zuständige Gliederung der Landeskammer der gewerblichen Wirtschaft ist vor der Erteilung der Konzession aufzufordern, zur Frage der Leistungsfähigkeit des Betriebes eine Stellungnahme abzugeben. Ziffer eins bis 4 gilt auch für die nicht von der Verordnung (EG) Nr. 1071/09 erfassten Gewerbe. Der Bewerber hat überdies entsprechend dem beabsichtigten Konzessionsumfang (Paragraph 4,) in der in Aussicht genommenen Standortgemeinde oder einer daran unmittelbar angrenzenden Gemeinde über die erforderlichen Abstellplätze außerhalb von Straßen mit öffentlichem Verkehr zu verfügen. Sämtliche Voraussetzungen müssen während der gesamten Dauer der Gewerbeausübung vorliegen. Werden diese Voraussetzungen vom Gewerbetreibenden nicht mehr erfüllt, so ist die Konzession zu entziehen. Die Paragraphen 87 bis 91 GewO 1994 bleiben hiervon unberührt. Die zuständige Gliederung der Landeskammer der gewerblichen Wirtschaft ist vor der Erteilung der Konzession aufzufordern, zur Frage der Leistungsfähigkeit des Betriebes eine Stellungnahme abzugeben.

(...)

(3) Die Zuverlässigkeit ist, abgesehen von den in Art. 6 Abs. 1 Verordnung (EG) Nr. 1071/09 geregelten Fällen, insbesondere dann nicht gegeben, wenn(3) Die Zuverlässigkeit ist, abgesehen von den in Artikel 6, Absatz eins, Verordnung (EG) Nr. 1071/09 geregelten Fällen, insbesondere dann nicht gegeben, wenn

1. der Antragsteller, Gewerbeberechtigte oder der Verkehrsleiter von einem Gericht zu einer drei Monate übersteigenden Freiheitsstrafe oder zu einer Geldstrafe von mehr als 180 Tagessätzen verurteilt wurde, solange die Verurteilung weder getilgt ist noch der Beschränkung der Auskunft aus dem Strafregister unterliegt (§§ 1 bis 6 Tilgungsgesetz 1972, BGBl. Nr. 68), oder 1. der Antragsteller, Gewerbeberechtigte oder der Verkehrsleiter von einem Gericht zu einer drei Monate übersteigenden Freiheitsstrafe oder zu einer Geldstrafe von mehr als 180 Tagessätzen verurteilt wurde, solange die Verurteilung weder getilgt ist noch der Beschränkung der Auskunft aus dem Strafregister unterliegt (Paragraphen eins bis 6 Tilgungsgesetz 1972, Bundesgesetzblatt Nr. 68), oder

2. dem Antragsteller, dem Gewerbeberechtigten oder dem Verkehrsleiter aufgrund der geltenden Vorschriften die Bewilligung zur Ausübung des Personenbeförderungsgewerbes rechtskräftig entzogen wurde oder

3. der Antragsteller, der Gewerbeberechtigte oder der Verkehrsleiter wegen schwerwiegender Verstöße gegen die Vorschriften über

a) die für den Berufszweig geltenden Entlohnungs- und Arbeitsbedingungen oder

b) die Personenbeförderung, insbesondere die Lenk- und Ruhezeiten der Fahrer, die Gewichte und Abmessungen der Kraftfahrzeuge und die Sicherheit im Straßenverkehr und der Kraftfahrzeuge, den Umweltschutz sowie die sonstigen Vorschriften in Bezug auf die Berufspflichten,

rechtskräftig bestraft wurde.

(...)“

III.römisch drei.

Rechtliche Erwägungen:

Was die hier vorliegenden Voraussetzungen für den Gewerbeentzug betrifft, schließt sich das Landesverwaltungsgericht Tirol vollinhaltlich den ausführlichen, mit einschlägiger Judikatur des VwGH untermauerten und oben wiedergegebenen Rechtsansicht der belangten Behörde an. Die detaillierte Auseinandersetzung der belangten Behörde gerade mit der erforderlichen Zukunftsprognose und der Prüfung der Zuverlässigkeit sind schlüssig und gut nachvollziehbar und hegt das erkennende Gericht nicht die geringsten Zweifel, sich diesen – wie erwähnt – vollinhaltlich anzuschließen. Zutreffend hebt die belangte Behörde die Höhe der zuletzt vom Gericht ausgesprochenen Strafe, den Zusammenhang der Tat mit der Gewerbeausübung und die wiederholte Tatbegehung quasi im 4-Jahresabstand hervor, die in einer Gesamtprognose keine Änderung des Persönlichkeitsbildes erwarten lassen. Zudem hat sich im verwaltungsgerichtlichen Verfahren gezeigt, dass der Beschwerdeführer mehrfach verwaltungsstrafvorgemerkt ist (insgesamt 8 Verwaltungsstrafvormerkungen aus dem Straßenverkehrsbereich). Besonders die 7 (!) Übertretungen nach § 103 Abs 2 KFG (Verweigerung der Lenkerauskunft) wiegen insofern schwer, als sich darin ein Persönlichkeitsbild widerspiegelt, das davon geprägt ist, sich nicht den allgemein gültigen rechtlichen Werten zu unterwerfen und an der Aufklärung von Verwaltungsübertretungen im Rahmen der Verpflichtung nach § 103 Abs 2 KFG mitzuwirken. Was die hier vorliegenden Voraussetzungen für den Gewerbeentzug betrifft, schließt sich das Landesverwaltungsgericht Tirol vollinhaltlich den ausführlichen, mit einschlägiger Judikatur des VwGH untermauerten und oben wiedergegebenen Rechtsansicht der belangten Behörde an. Die detaillierte Auseinandersetzung der belangten Behörde gerade mit der erforderlichen Zukunftsprognose und der Prüfung der Zuverlässigkeit sind schlüssig und gut nachvollziehbar und hegt das erkennende Gericht nicht die geringsten Zweifel, sich diesen – wie erwähnt – vollinhaltlich anzuschließen. Zutreffend hebt die belangte Behörde die Höhe der zuletzt vom Gericht ausgesprochenen Strafe, den Zusammenhang der Tat mit der Gewerbeausübung und die wiederholte Tatbegehung quasi im 4-Jahresabstand hervor, die in einer Gesamtprognose keine Änderung des Persönlichkeitsbildes erwarten lassen. Zudem hat sich im verwaltungsgerichtlichen Verfahren gezeigt, dass der Beschwerdeführer mehrfach verwaltungsstrafvorgemerkt ist (insgesamt 8 Verwaltungsstrafvormerkungen aus dem Straßenverkehrsbereich). Besonders die 7 (!) Übertretungen nach Paragraph 103, Absatz 2, KFG (Verweigerung der Lenkerauskunft) wiegen

insofern schwer, als sich darin ein Persönlichkeitsbild widerspiegelt, das davon geprägt ist, sich nicht den allgemein gültigen rechtlichen Werten zu unterwerfen und an der Aufklärung von Verwaltungsübertretungen im Rahmen der Verpflichtung nach Paragraph 103, Absatz 2, KFG mitzuwirken.

Was die seitens des Landesgerichts Y im Urteil vom 23.2.2022, *** gemäß §§ 44 Abs 2 und 43 Abs 1 StGB ausgesprochene bedingte Nachsicht des Ausschlusses von der Ausübung des Gewerbes nach § 13 Abs 1 GewO 1994 unter Bestimmung einer Probezeit von drei Jahren betrifft, ist auszuführen wie folgt: Was die seitens des Landesgerichts Y im Urteil vom 23.2.2022, *** gemäß Paragraphen 44, Absatz 2 und Paragraph 43, Absatz eins, StGB ausgesprochene bedingte Nachsicht des Ausschlusses von der Ausübung des Gewerbes nach Paragraph 13, Absatz eins, GewO 1994 unter Bestimmung einer Probezeit von drei Jahren betrifft, ist auszuführen wie folgt:

Es ist in Lehre und Rechtsprechung grundsätzlich anerkannt, dass es den Justizgerichten möglich ist, in einem Urteil als Nebenbestimmung auch eine bedingte Nachsicht des Ausschlusses von der Ausübung des Gewerbes nach § 13 Abs 1 GewO 1994 auszusprechen (vg. allgemein zu § 44 Abs 2 StGB Jerabek/Ropper in Höpfel/Ratz, WK2 StGB § 44 (Stand 1.6.2020, rdb.at), im Besonderen u § 13 Abs 1 GewO 1994 etwa OGH 3.1.2016, 170s10/a6y mit weiteren Hinweisen auf die Judikatur und Lehre). Es ist in Lehre und Rechtsprechung grundsätzlich anerkannt, dass es den Justizgerichten möglich ist, in einem Urteil als Nebenbestimmung auch eine bedingte Nachsicht des Ausschlusses von der Ausübung des Gewerbes nach Paragraph 13, Absatz eins, GewO 1994 auszusprechen (vg. allgemein zu Paragraph 44, Absatz 2, StGB Jerabek/Ropper in Höpfel/Ratz, WK2 StGB Paragraph 44, (Stand 1.6.2020, rdb.at), im Besonderen u Paragraph 13, Absatz eins, GewO 1994 etwa OGH 3.1.2016, 170s10/a6y mit weiteren Hinweisen auf die Judikatur und Lehre).

Dem Vorbringen des Beschwerdeführers, dass die Verwaltungsbehörde an diesen Ausspruch vollinhaltlich gebunden wäre, ist folgendes entgegenzusetzen: Zunächst ist auszuführen, dass es sich bei diesem Ausspruch, wie oben erwähnt, um eine Nebenstrafe handelt. Nebenstrafen sind Strafen, die im Fall einer Verurteilung zu einer Hauptstrafe zusätzlich verhängt werden. Es handelt sich also nicht um eine Begünstigung des Beschwerdeführers, sondern vielmehr um eine zusätzliche Bestrafung. Diese schließt keinesfalls aus, dass die Verwaltungsbehörde zu einem anderen Ergebnis kommt. Dies vor allem vor dem Hintergrund, dass die Prüfung im Verwaltungsverfahren eine viel breitere ist und weit über den Einzelfall, der dem Justizgericht vorliegt, hinausgeht. Das Justizgericht betrachtet beim Ausspruch der Nebenstrafe allein den ihm vorliegenden Fall, die Verwaltungsbehörde hat jedoch ein Gesamtbild des Gewerbeinhabers im Auge zu behalten, das vor allem und in erhöhtem Maße auch die Vergangenheit und natürlich auch die Zukunft im Sinne einer Prognoseentscheidung zu umfassen hat. Die Behörde hat sohin völlig unabhängig von der Entscheidung des Gerichtes zu entscheiden und ist keinesfalls an dessen Ausspruch der bedingten Nachsicht gebunden. Sie kann vielmehr, wie dies hier geschehen ist, auf Grundlage einer eingehenden Begründung zu einer über die Nebenstrafe des Gerichtes hinausgehende Entscheidung, nämlich der „unbedingten“ Entziehung der Gewerbeberechtigung kommen.

In diesem Sinne hat auch der Verwaltungsgerichtshof (VwGH 25.9.1990, 90/04/0021) ausgesprochen (Hervorhebungen durch den Gefertigten) wie folgt:

„Wenn sich die Beschwerdeführerin weiters darauf stützt, daß die Verurteilung bedingt ausgesprochen worden sei, und die belangte Behörde im Unterschied zum Gericht nicht davon ausgegangen sei, daß anzunehmen sei, daß der Verurteilte in Zukunft keine strafbaren Handlungen mehr begehen werde und in diesem Zusammenhang ausführt, daß die belangte Behörde den Umstand nicht beachtet habe, daß über den Vollzug der Strafe hinaus vom Strafgericht auch die Rechtsfolgen gemäß § 44 Abs. 2 StGB bedingt nachgesehen worden seien, wobei die Entziehung der Gewerbeberechtigung eine Rechtsfolge der strafgerichtlichen Verurteilung darstelle, so übersieht sie hiebei, daß für das gewerbebehördliche Entziehungsverfahren nach der oben dargestellten Rechtslage gerichtliche Aussprüche über die bedingte Strafnachsicht nicht von Relevanz sind, und daß die Gewerbebehörde im besonderen damit der weiteren Ausübung der konkreten Gewerbeberechtigung im Zusammenhang stehenden Umstände zu prüfen hat (vgl. hierzu das bereits zitierte Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 13. September 1988, Zl. 87/04/0058). Es obliegt vielmehr auch in diesen Fällen der Gewerbebehörde die selbständige Beurteilung, ob alle weiteren gesetzlichen Voraussetzungen der Entziehung der Gewerbeberechtigung gegeben sind (vgl. hierzu das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 24. Jänner 1989, Zlen. 87/04/0048, 87/04/0049). Von dieser Rechtsprechung abzugehen sieht sich der Verwaltungsgerichtshof auch im Lichte des vorliegenden Beschwerdefalles nicht veranlaßt.“ „Wenn sich die Beschwerdeführerin weiters darauf stützt, daß die Verurteilung bedingt ausgesprochen worden sei, und die

belangte Behörde im Unterschied zum Gericht nicht davon ausgegangen sei, daß anzunehmen sei, daß der Verurteilte in Hinkunft keine strafbaren Handlungen mehr begehen werde und in diesem Zusammenhang ausführt, daß die belangte Behörde den Umstand nicht beachtet habe, daß über den Vollzug der Strafe hinaus vom Strafgericht auch die Rechtsfolgen gemäß Paragraph 44, Absatz 2, StGB bedingt nachgesehen worden seien, wobei die Entziehung der Gewerbeberechtigung eine Rechtsfolge der strafgerichtlichen Verurteilung darstelle, so übersieht sie hiebei, daß für das gewerbebehördliche Entziehungsverfahren nach der oben dargestellten Rechtslage gerichtliche Aussprüche über die bedingte Strafnachsicht nicht von Relevanz sind, und daß die Gewerbebehörde im besonderen die mit der weiteren Ausübung der konkreten Gewerbeberechtigung im Zusammenhang stehenden Umstände zu prüfen hat vergleiche hiezu das bereits zitierte Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 13. September 1988, Zl. 87/04/0058). Es obliegt vielmehr auch in diesen Fällen der Gewerbebehörde die selbständige Beurteilung, ob alle weiteren gesetzlichen Voraussetzungen der Entziehung der Gewerbeberechtigung gegeben sind vergleiche hiezu das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 24. Jänner 1989, Zlen. 87/04/0048, 87/04/0049). Von dieser Rechtsprechung abzugehen sieht sich der Verwaltungsgerichtshof auch im Lichte des vorliegenden Beschwerdefalles nicht veranlaßt.“

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

IV.römisch vier.

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. Die Zulässigkeit der ordentlichen Revision war daher auszuschließen. Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Artikel 133, Absatz 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. Die Zulässigkeit der ordentlichen Revision war daher auszuschließen.

Rechtsmittelbelehrung

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 können.

Landesverwaltungsgericht Tirol

Dr. Triendl

(Richter)

Schlagworte

Entziehung der Gewerbeberechtigung

Gerichtliche Verurteilung

Bedingte Nachsicht des Ausschlusses von der Ausübung des Gewerbes nach § 13 Abs 1 GewO 1994

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:LVWGTI:2023:LVwG.2023.22.0574.6.

Zuletzt aktualisiert am

21.06.2023

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at