

TE Lvwg Erkenntnis 2015/8/18 LVwG-2014/14/2052-3, LVwG-2014/14/2053-3

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 18.08.2015

Entscheidungsdatum

18.08.2015

Index

50/01 Gewerbeordnung

Norm

GewO 1994 §87 Abs1 Z1;

GewO 1994 §13 Abs1 Z1 litf;

GewO 1994 §13 Abs1 Z2

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
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 § 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

Text

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Tirol hat durch seinen Richter Dr. Klaus Dollenz über die Beschwerden des Herrn A B, geb am xx.xx.xxxx, T, vertreten durch ***, gegen

1.
den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft U vom 08.07.2014, ZI 2.0-***73/13 sowie gegen
 2.
den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft U vom 08.07.2014, ZI 2.0-***72/13,
- zu Recht erkannt:

1. Gemäß § 28 VwGVG wird den Beschwerden Folge gegeben und die angefochtene Bescheide ersatzlos behoben. Gemäß Paragraph 28, VwGVG wird den Beschwerden Folge gegeben und die angefochtene Bescheide ersatzlos behoben.

2. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß § 25a VwGG eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art 133 Abs 4 B-VG unzulässig. 2. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß Paragraph 25 a, VwGG eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Artikel 133, Absatz 4, B-VG unzulässig.

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diese Entscheidung kann binnen sechs Wochen ab der Zustellung Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof, Freyung 8, 1010 Wien, oder eine außerordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof, Judenplatz 11, 1010 Wien, erhoben werden. Die Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist direkt bei diesem, die Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist beim Landesverwaltungsgericht Tirol einzubringen.

Die Beschwerde bzw Revision ist durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw einer bevollmächtigten Rechtsanwältin einzubringen. Es ist eine Eingabegebühr von Euro 240,00 zu entrichten.

Entscheidungsgründe

Am 09.07.2014 wurde dem Beschwerdeführer zuhanden seines Rechtsvertreters nachstehender Bescheid mit der Zahl 2.0-***73/13 mit folgendem Spruch zugestellt:

„Herr A B , geboren am xx.xx.xxxx in V, Staatsbürgerschaft Österreich, wohnhaft in V, Adresse, ist auf Grund der Eintragung im GewerbeRegister der Bezirkshauptmannschaft U, Registernummer 709 *****, zur Ausübung des

Gewerbes „Versicherungsvermittlung in der Form Versicherungsagent gem. § 94 Z.76 GewO 1994“, im Standort S, Adresse, berechtigt. „Herr A B , geboren am xx.xx.xxxx in römisch fünf, Staatsbürgerschaft Österreich, wohnhaft in römisch fünf, Adresse, ist auf Grund der Eintragung im Gewerberegister der Bezirkshauptmannschaft U, Registernummer 709 *****, zur Ausübung des Gewerbes „Versicherungsvermittlung in der Form Versicherungsagent gem. Paragraph 94, Ziffer 76, GewO 1994“, im Standort S, Adresse, berechtigt.

Mit 04.12.2013 wurde Herr *** (Rechtsanwalt) zum Masseverwalter bestellt, da mit Beschluss des Landesgericht Innsbruck vom 17.10.2013 der Konkurs gegen Herrn A B eröffnet worden ist.

Spruch

Die Bezirkshauptmannschaft U als Gewerbebehörde I. Instanz nach § 333 Abs 1 und § 361 der Gewerbeordnung 1994 (GewO 1994) entzieht gemäß § 87 Abs. 1 Ziffer 1 i.V.m. § 13 Abs. 1 Zif. 1 lit. b und Zif. 2 GewO 1994 diese Gewerbeberechtigung.“Die Bezirkshauptmannschaft U als Gewerbebehörde römisch eins. Instanz nach Paragraph 333, Absatz eins und Paragraph 361, der Gewerbeordnung 1994 (GewO 1994) entzieht gemäß Paragraph 87, Absatz eins, Ziffer 1 in Verbindung mit Paragraph 13, Absatz eins, Zif. 1 Litera b und Zif. 2 GewO 1994 diese Gewerbeberechtigung.“

Am 09.07.2014 wurde dem Beschwerdeführer zuhanden seines Rechtsvertreter nachangeführter Bescheid mit der Zahl 2.0-***72/13 mit folgendem Spruch zugestellt:

„Herr A B , geboren am xx.xx.xxxx in V, Staatsbürgerschaft Österreich, wohnhaft in V, Adresse, ist auf Grund der Eintragung im Gewerberegister der Bezirkshauptmannschaft U, Registernummer 709 ****2, zur Ausübung des Gewerbes „Gewerbliche Vermögensberatung gem. § 94 Zif. 75 GewO 1994 mit Berechtigung zur Vermittlung von Lebens- und Unfallversicherungen in der Form Versicherungsagent“, im Standort S, Adresse, berechtigt.“„Herr A B , geboren am xx.xx.xxxx in römisch fünf, Staatsbürgerschaft Österreich, wohnhaft in römisch fünf, Adresse, ist auf Grund der Eintragung im Gewerberegister der Bezirkshauptmannschaft U, Registernummer 709 ****2, zur Ausübung des Gewerbes „Gewerbliche Vermögensberatung gem. Paragraph 94, Zif. 75 GewO 1994 mit Berechtigung zur Vermittlung von Lebens- und Unfallversicherungen in der Form Versicherungsagent“, im Standort S, Adresse, berechtigt.

Mit 04.12.2013 wurde Herr *** (Rechtsanwalt) zum Masseverwalter bestellt, da mit Beschluss des Landesgericht Innsbruck vom 17.10.2013 der Konkurs gegen Herrn A B eröffnet worden ist.

Spruch

Die Bezirkshauptmannschaft U als Gewerbebehörde I. Instanz nach § 333 Abs 1 und § 361 der Gewerbeordnung 1994 (GewO 1994) entzieht gemäß § 87 Abs. 1 Ziffer 1 i.V.m. § 13 Abs. 1 Zif. 1 lit. b und Zif. 2 GewO 1994 diese Gewerbeberechtigung.“Die Bezirkshauptmannschaft U als Gewerbebehörde römisch eins. Instanz nach Paragraph 333, Absatz eins und Paragraph 361, der Gewerbeordnung 1994 (GewO 1994) entzieht gemäß Paragraph 87, Absatz eins, Ziffer 1 in Verbindung mit Paragraph 13, Absatz eins, Zif. 1 Litera b und Zif. 2 GewO 1994 diese Gewerbeberechtigung.“

Gegen beide Bescheide wurde vom Beschwerdeführer durch seinen Rechtsvertreter nachangeführte Beschwerde erhoben:

„Der Bescheid der Bezirkshauptmannschaft U vom 8.7.2014 zu 2.0-***73/13 sowie 2.0-***72/13 wird seinem gesamten Inhalt und Umfang nach angefochten.

I. Relevanter Sachverhalt im Hinblick auf die geltend gemachten Rechte und die Rechtsgrundlagen des angefochtenen Bescheides:römisch eins. Relevanter Sachverhalt im Hinblick auf die geltend gemachten Rechte und die Rechtsgrundlagen des angefochtenen Bescheides:

Gemäß § 87 Abs. 1 Z 1 GewO 1994 ist die Gewerbeberechtigung von der Behörde (§ 361) zu entziehen, wenn auf den Gewerbeinhaber die Ausschlussgründe gemäß § 13 Abs. 1 und 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.Gemäß Paragraph 87, Absatz eins, Ziffer eins, GewO 1994 ist die Gewerbeberechtigung von der Behörde (Paragraph 361,) zu entziehen, wenn auf den Gewerbeinhaber die Ausschlussgründe gemäß Paragraph 13, Absatz eins und 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.

Der Ausschlussgrund trifft aufgrund der gerichtlichen Verurteilung zu, allerdings kann aufgrund des beiliegenden Urteils, sowie der weiteren Unterlagen zweifelsfrei festgestellt werden, dass

?

Herr A B, geboren 19** bis dato unbescholten war

?

und somit seit beinahe zwanzig Jahren (ab der Deliktsfähigkeit) ein funktionierender Teil der Rechtsordnung ist.

Die Behörde hat zu beurteilen, 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 nicht mehr zu befürchten wäre.

Zur Eigenart der strafbaren Handlung:

Es ist zwar seitens des Gerichts zu einer Verurteilung gekommen, allerdings war das primäre Motiv des Beschwerdeführers die Hilfe zum Erstangeklagten und nicht ein finanzielles oder gar betrügerisches. Der Verurteilung lag zu Grunde, dass der Beschwerdeführer Herrn C D beim Abschluss eines Leasingvertrages behilflich war. Zumal Herr C D aufgrund seiner finanziellen Situation nicht in der Lage ward, das Fahrzeug zu leasen, hat man sich entschieden, das Fahrzeug über seinen Bruder E D zu leasen. Die zum Abschluss des Leasingvertrages erforderlichen Unterlagen wurden von Herrn E D sowohl der Leasingfirma als auch den Anklagten zur Verfügung gestellt. Der Beschwerdeführer hat auch mehrfach Telefongespräche mit Herrn E D geführt. In weiterer Folge wurde dann ein Leasingvertrag auf Herrn E D abgeschlossen. Im Nachhinein hat Herr E D dann behauptet, dass der Abschluss nicht mit seiner Zustimmung zustande gekommen sei, sodass sowohl der Beschwerdeführer als auch Herr C D verurteilt wurden. Der Beschwerdeführer hat in weiterer Folge dafür Sorge getragen, dass keinem der Beteiligten ein Schaden entstanden ist. Der Beschwerdeführer hat auch von ihm bezogene Provisionen sofort zurückbezahlt.

Zu berücksichtigen ist auch, dass der Beschwerdeführer seit über 7 Jahren ohne Fehlverhalten in dieser Branche tätig ist.

Zur Persönlichkeit des Beschwerdeführers:

Zweifelslos war die Verurteilung vom 30.9.2013 die einzige. Somit war der Beschwerdeführer bis dato gerichtlich unbescholten.

Im Zweiturteil kommt es durch den Berufungssenat aufgrund der bis dato makellosen Persönlichkeit des Beschwerdeführers zu einer bedingten Strafnachsicht nach § 43a StGB. Im Zweiturteil kommt es durch den Berufungssenat aufgrund der bis dato makellosen Persönlichkeit des Beschwerdeführers zu einer bedingten Strafnachsicht nach Paragraph 43 a, StGB.

§ 43a Abs. 1 StGB besagt, dass, wenn auf eine Geldstrafe erkannt wird und treffen die Voraussetzungen des § 43 auf einen Teil der Strafe zu, so hat das Gericht diesen Teil, höchstens jedoch deren Hälfte, bedingt nachzusehen. Paragraph 43 a, Absatz eins, StGB besagt, dass, wenn auf eine Geldstrafe erkannt wird und treffen die Voraussetzungen des Paragraph 43, auf einen Teil der Strafe zu, so hat das Gericht diesen Teil, höchstens jedoch deren Hälfte, bedingt nachzusehen.

Im § 43 Abs. 1 StGB besagt, dass, wenn auf eine Geldstrafe erkannt wird und treffen die Voraussetzungen des § 43 auf einen Teil der Strafe zu, so hat das Gericht diesen Teil, höchstens jedoch deren Hälfte, bedingt nachzusehen. Im Paragraph 43, Absatz eins, StGB besagt, dass, wenn auf eine Geldstrafe erkannt wird und treffen die Voraussetzungen des Paragraph 43, auf einen Teil der Strafe zu, so hat das Gericht diesen Teil, höchstens jedoch deren Hälfte, bedingt nachzusehen.

Im § 43 Abs. 1 leg cit wird seitens ausgeführt, dass wenn der Rechtsbrecher zu einer zwei Jahre nicht übersteigenden Freiheitsstrafe verurteilt wird, so hat ihm das Gericht die Strafe unter Bestimmung einer Probezeit von mindestens einem und höchstens drei Jahren bedingt nachzusehen, wenn anzunehmen ist, dass die bloße Androhung der Vollziehung allein oder in Verbindung mit anderen Maßnahmen genügen werde, um ihn von weiteren strafbaren Handlungen abzuhalten, und es nicht der Vollstreckung der Strafe bedarf, um der Begehung strafbarer Handlungen durch andere entgegenzuwirken. Dabei sind insbesondere die Art der Tat, die Person des Rechtsbrechers, der Grad seiner Schuld, sein Vorleben und sein Verhalten nach der Tat zu berücksichtigen. Im Paragraph 43, Absatz eins, leg cit wird seitens ausgeführt, dass wenn der Rechtsbrecher zu einer zwei Jahre nicht übersteigenden Freiheitsstrafe

verurteilt wird, so hat ihm das Gericht die Strafe unter Bestimmung einer Probezeit von mindestens einem und höchstens drei Jahren bedingt nachzusehen, wenn anzunehmen ist, dass die bloße Androhung der Vollziehung allein oder in Verbindung mit anderen Maßnahmen genügen werde, um ihn von weiteren strafbaren Handlungen abzuhalten, und es nicht der Vollstreckung der Strafe bedarf, um der Begehung strafbarer Handlungen durch andere entgegenzuwirken. Dabei sind insbesondere die Art der Tat, die Person des Rechtsbrechers, der Grad seiner Schuld, sein Vorleben und sein Verhalten nach der Tat zu berücksichtigen.

Lediglich einige wenige Verwaltungsübertretungen im Straßenverkehr (Falschparken nach der StVO und KFG, IG-Luft) in einem Zeitraum von über sechs Jahren können dem Beschwerdeführer angelastet werden. Dies darf jedoch nie die Basis für einen so massiven Eingriff in das Grundrecht, wie es die Gewerbeentziehung nun mal darstellt, sein.

Denn die von der Erstbehörde angeführten Argumente zum „negativen“ Persönlichkeitsbild des Beschwerdeführers können allesamt entkräftet werden:

?

Zu den zwei Übertretungen nach § 111 Abs 1 Z 1 ASVG kam es aufgrund eines Versehens des Steuerberaters des Beschwerdeführers. Der Steuerberater hat bei der Anmeldung eines Arbeitnehmers eine falsche Sozialversicherungsnummer angeführt. Daraufhin wurde von der Behörde eine Kontrolle des Betriebes des Beschwerdeführers durchgeführt. Bei dieser Kontrolle war der Beschwerdeführer nicht zugegen. Die Behörde hat fälschlicherweise zwei in den Büroräumlichkeiten des Beschwerdeführers aufhältige Kunden des Beschwerdeführers, die gerade Akteneinsicht nahmen, als Arbeitnehmer des Beschwerdeführers gewertet, was jedoch nicht rechtens war. Zu den zwei Übertretungen nach Paragraph 111, Absatz eins, Ziffer eins, ASVG kam es aufgrund eines Versehens des Steuerberaters des Beschwerdeführers. Der Steuerberater hat bei der Anmeldung eines Arbeitnehmers eine falsche Sozialversicherungsnummer angeführt. Daraufhin wurde von der Behörde eine Kontrolle des Betriebes des Beschwerdeführers durchgeführt. Bei dieser Kontrolle war der Beschwerdeführer nicht zugegen. Die Behörde hat fälschlicherweise zwei in den Büroräumlichkeiten des Beschwerdeführers aufhältige Kunden des Beschwerdeführers, die gerade Akteneinsicht nahmen, als Arbeitnehmer des Beschwerdeführers gewertet, was jedoch nicht rechtens war.

?

Die unbefugte Gewerbeausübung wurde durch die Behörde nicht richtig festgestellt, zumal sämtliche Geschäfte auf die Einzelfirma A B mit Firmennamen „LL – Agentur A B“ getätigt wurden und werden, und nicht wie fälschlicherweise von der Behörde verwechselt auf die gleichnamige „L L GmbH“. Hier wurde aber lediglich ein Strafverfahren am 2.7.2014 eingeleitet und kann dies daher nicht bescheidrelevant sein. Bis zu einer eventuellen rechtskräftigen Verurteilung hat die Unschuldsvermutung zu gelten!

?

Es ist richtig, dass über das Vermögen des Beschwerdeführers mit Beschluss des Landesgerichts Innsbruck vom 17.10.2013 der Konkurs eröffnet worden ist. Aufgrund der mittlerweile erfolgten Annahme des Sanierungsplanes mit Beschluss vom 4.2.2014 kann davon ausgegangen werden, dass das Konkursgericht die wirtschaftliche Lage des Beschwerdeführers eingehend geprüft hat und zum Ergebnis gekommen ist, dass der Schuldner seinen zukünftigen Zahlungsverpflichtungen auch nachkommen wird können. Da die Annahme des Sanierungsplanes nur mit Zustimmung der Gläubiger zustande kommt ist die Fortführung der Gewerbeausübung im Interesse sämtlicher Gläubiger, wobei entsprechende Zahlungsvereinbarungen getroffen wurden und deren pünktliche Erfüllung gesichert ist.

Daher ist der Verweis der Behörde unzulässig, zumal ein dortiges Entziehungsverfahren genau aus diesen Gründen von dem Landesverwaltungsgericht Tirol als Oberbehörde behoben wurde!!

Zusammengefasst kann dem Beschwerdeführer lediglich eine einzige gerichtliche Verurteilung, die eben 180 Tagessätzen übersteigt, zur Last gelegt werden. Der Entziehungstatbestand nach § 87 Abs 1 GewO 1994 ist aber nicht erfüllt, da wie oben ausführlich dargelegt nach der Eigenart der strafbaren Handlung und nach der Persönlichkeit des Verurteilten die Begehung der gleichen oder einer ähnlichen Straftat bei Ausübung des Gewerbes nicht zu befürchten ist. Zusammengefasst kann dem Beschwerdeführer lediglich eine einzige gerichtliche Verurteilung, die eben 180 Tagessätzen übersteigt, zur Last gelegt werden. Der Entziehungstatbestand nach Paragraph 87, Absatz eins, GewO 1994 ist aber nicht erfüllt, da wie oben ausführlich dargelegt nach der Eigenart der strafbaren Handlung und nach der Persönlichkeit des Verurteilten die Begehung der gleichen oder einer ähnlichen Straftat bei Ausübung des Gewerbes nicht zu befürchten ist.

All diese vorgebrachten Beweise zeigen den Beschwerdeführer im Lichte eines ehrenwerten Geschäftsmannes und kann es wohl im Sinne des Gesetzgebers sein, dass ein einmaliger Verstoß gegen die Rechtsordnung, die Verwaltungsbehörde zu so einer drastischen Maßnahme zwingt, zumal ja der Gesetzgeber auf die Nebenbestimmungen der Persönlichkeit und der Eigenart der Straftat verweist.

Es wird daher gestellt der

Antrag

das Landesverwaltungsgericht möge der Beschwerde der Beschwerdeführerin Folge geben und den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft U vom 8.7.2014 zu 2.0-***73/13 ersatzlos beheben, in eventu den erstinstanzlichen Bescheid vom 8.7.2014 zu 2.0-***73/13 beheben und die Rechtssache zur Verfahrensergänzung und neuerlichen Entscheidung insbesondere nach Einvernahme der Beschuldigten, zurückzuverweisen.“

Aus den vorgelegten Akten lässt sich Nachstehendes entnehmen:

Der Beschwerdeführer ist am xx.xx.xxxx geboren und somit ** Jahre alt.

Der Beschwerdeführer ist Inhaber der Gewerbeberechtigung der gewerblichen Vermögensberatung gemäß § 94 Z 75 GewO 1994 mit der Berechtigung zur Vermittlung von Lebens- und Unfallversicherung in der Form Versicherungsagent. Die Gewerbeberechtigung ist am 30.07.2010 entstanden. Ausgestellt wurde der Gewerbeberechtigungsbescheid von der Bezirkshauptmannschaft V am 29.07.2010 zu Geschäftszahl 3.0-****15/10-7. Der Beschwerdeführer ist Inhaber der Gewerbeberechtigung der gewerblichen Vermögensberatung gemäß Paragraph 94, Ziffer 75, GewO 1994 mit der Berechtigung zur Vermittlung von Lebens- und Unfallversicherung in der Form Versicherungsagent. Die Gewerbeberechtigung ist am 30.07.2010 entstanden. Ausgestellt wurde der Gewerbeberechtigungsbescheid von der Bezirkshauptmannschaft römisch fünf am 29.07.2010 zu Geschäftszahl 3.0-****15/10-7.

Der Beschwerdeführer ist Inhaber der Gewerbeberechtigung Versicherungsvermittlung in Form von Versicherungsagent gemäß § 94 Z 76 GewO 1994. Diese Gewerbeberechtigung ist am 21.12.2007 entstanden und wurde darüber ein Bescheid der Bürgermeisterin der Stadt V am 10.01.2008, Geschäftszahl **.-GEW-****7e/2007, ausgestellt. Der Beschwerdeführer ist Inhaber der Gewerbeberechtigung Versicherungsvermittlung in Form von Versicherungsagent gemäß Paragraph 94, Ziffer 76, GewO 1994. Diese Gewerbeberechtigung ist am 21.12.2007 entstanden und wurde darüber ein Bescheid der Bürgermeisterin der Stadt römisch fünf am 10.01.2008, Geschäftszahl **.-GEW-****7e/2007, ausgestellt.

Der Bezirkshauptmannschaft U wurde die Verlegung des Betriebes von V nach U, Adresse, am 12.02.2013 angezeigt. Der Bezirkshauptmannschaft U wurde die Verlegung des Betriebes von römisch fünf nach U, Adresse, am 12.02.2013 angezeigt.

Am 17.10.2013 wurde über den Beschwerdeführer zu Aktenzeichen 19 S **/13p das Landesgericht Innsbruck das Konkursverfahren eröffnet, wobei *** Rechtsanwalt in U, Adresse, zum Masseverwalter bestellt wurde.

Mit den Bescheiden der Bezirkshauptmannschaft U vom 27.11.2013, Geschäftszahl 2.0-***73/13 sowie 2.0-***72/13 wurde dem Beschwerdeführer von Seiten der Bezirkshauptmannschaft U gemäß § 333 Abs 1 und § 361 sowie gemäß § 87 Abs 1 Z 2 iVm § 13 Abs 4 GewO 1994 die Gewerbeberechtigungen entzogen. Mit den Bescheiden der Bezirkshauptmannschaft U vom 27.11.2013, Geschäftszahl 2.0-***73/13 sowie 2.0-***72/13 wurde dem Beschwerdeführer von Seiten der Bezirkshauptmannschaft U gemäß Paragraph 333, Absatz eins und Paragraph 361, sowie gemäß Paragraph 87, Absatz eins, Ziffer 2, in Verbindung mit Paragraph 13, Absatz 4, GewO 1994 die Gewerbeberechtigungen entzogen.

Dagegen wurde vom Beschwerdeführer fristgerecht Berufungen erhoben, welche in weiterer Folge dem Landesverwaltungsgericht Tirol zur Entscheidung vorgelegt wurden.

Mit Erkenntnis vom 10.02.2014 wurde den Beschwerden gegen den Gewerbeentzug zu Aktenzahl LVwG-2014/40/0140 sowie LVwG-2014/40/0139 stattgegeben und die Entzugsbescheide behoben.

Die Bezirkshauptmannschaft U hat den Bescheid am 14.02.2014, die damaligen Rechtsvertreter des Beschwerdeführers das Erkenntnis am 18.02.2014 erhalten. Die Akten der Bezirkshauptmannschaft U wurden am 16.04.2014 rückübermittelt.

Im Akt erliegt eine Bekanntmachung des Landesgerichtes Innsbruck wonach der Konkurs aufgehoben wurde.

Der Bekanntmachung zufolge erhalten Insolvenzgläubiger 35 % ihrer Forderungen, zahlbar wie folgt: 10 % binnen 30 Tagen bei Auszahlungen durch den Masseverwalter, die restlichen 25 % in 8 gleichen Raten zu je 3,125 % binnen 3, 6, 9, 12, 15, 18, 21 und 24 Monaten ab Annahme des Sanierungsplanes. Der Schuldner verpflichtet sich, das Finanzierungserfordernis für die Bezahlung der Masseforderungen und der 1. Quote binnen 3 Wochen bei sonstiger Versagung der Bestätigung auf das Massekonto zur Einzahlung zu bringen. Der Schuldner unterwirft sich der Treuhandschaft ohne Vermögensübergabe. Zum Treuhänder wird der Masseverwalter bestellt. Das etwaige Massegut haben, das ua aus offenen Provisionszahlungen für Jänner 2014 resultiert, wird, über die vereinbarte 35%ige Quote an die Gläubiger als Zusatzquote zur Verteilung gebracht.

Aus dem Akt lässt sich entnehmen, dass im Strafregister der Republik Österreich folgende Verurteilung aufscheint:

Landesgericht Innsbruck 35 Hv **/2013z vom 30.09.2013 rechtskräftig 17.02.2014 § 223 Abs 1 StGB, § 228 Abs 1 StGB, § 146, § 147 Abs 1 Z 1 StGB, § 223 Abs 2 StGB Geldstrafe von 300 Tagessätzen zu je 4,00 Euro (1.200,00 Euro im NEF 150 Tage Ersatzfreiheitsstrafe, davon Geldstrafen 150 Tagessätzen zu je 4,00 Euro, 600,00 Euro) im Nichteinbringungsfalle 75 der Ersatzfreiheitsstrafe bei bedingt Probezeit 3 Jahre. Landesgericht Innsbruck 35 Hv **/2013z vom 30.09.2013 rechtskräftig 17.02.2014 Paragraph 223, Absatz eins, StGB, Paragraph 228, Absatz eins, StGB, Paragraph 146,, Paragraph 147, Absatz eins, Ziffer eins, StGB, Paragraph 223, Absatz 2, StGB Geldstrafe von 300 Tagessätzen zu je 4,00 Euro (1.200,00 Euro im NEF 150 Tage Ersatzfreiheitsstrafe, davon Geldstrafen 150 Tagessätzen zu je 4,00 Euro, 600,00 Euro) im Nichteinbringungsfalle 75 der Ersatzfreiheitsstrafe bei bedingt Probezeit 3 Jahre.

Nach dem derzeitigen Stand der Strafregistereintragung wird die Auskunftsbeschränkung mit 17.02.2017 eintreten.

Diese Eintragung im Strafregister hat die Bezirkshauptmannschaft U dies zum Anlass genommen, die verfahrensgegenständlichen Bescheide Beschwerdeführer zuzustellen und dem Beschwerdeführer das Gewerbe zu entziehen.

Aus den vorgelegten Akten lässt sich nicht entnehmen, dass von der Bezirkshauptmannschaft U der Akt des Landesgerichtes Innsbruck zu Zl 35 Hv **/13z eingeholt wurde.

Zur Folge § 87 Abs 1 GewO ist die Gewerbeberechtigung von der Behörde zu entziehen, wenn 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. Zur Folge Paragraph 87, Absatz eins, GewO ist die Gewerbeberechtigung von der Behörde zu entziehen, wenn 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.

Nach § 13 Abs 1 leg cit sind natürliche Personen von der Ausübung eines Gewerbes ausgeschlossen, wenn sie Nach Paragraph 13, Absatz eins, leg cit sind natürliche Personen von der Ausübung eines Gewerbes ausgeschlossen, wenn sie

1.

von einem Gericht verurteilt sind,

lit a) Litera a,)

wegen betrügerischen Vorenthaltens von Sozialversicherungsbeiträgen und Zuschlägen nach dem Bauarbeiter-, Urlaubs- und Abfertigungsgesetz, organisierter Schwarzarbeit, betrügerische Krida, Schädigung fremder Gläubiger, Begünstigung eines Gläubigers oder grobfahrlässiger Beeinträchtigung von Gläubigerinteressen oder

lit b) Litera b,)

wegen einer sonstigen strafbaren Handlung zur einer 3 Monat übersteigenden Freiheitsstrafe oder zu einer Geldstrafe von mehr als 180 Tagessätzen und

2.

die Verurteilung nicht getilgt ist.

Bei Verhängung einer Freiheitsstrafe oder einer Geldstrafe sind Freiheitsstrafen und Ersatzfreiheitsstrafen zusammenzuzählen. Dabei ist ein Monat 30 Tage gleichzuhalten. Die Bestimmung dieses Absatzes gelten auch, wenn mit dem angeführten Ausschlussgründen vergleichbare Tatbestände im Ausland verwirklicht wurden.

Aus dem Akt 35 Hv **/13z des Landesgerichtes Innsbruck lässt sich entnehmen, dass der Beschwerdeführer mit einer anderen Person wegen des Vergehens des schweren Betruges nach § 146, § 147 Abs 1 Z 1 StGB, des Vergehens der Urkundenfälschung nach § 223 Abs 2 StGB, des Vergehens der unmittelbar unrichtigen Beurkundung und Beglaubigung nach § 228 Abs 1 StGB und des Vergehens der Urkundenfälschung § 223 Abs 1 StGB verurteilt wurde, wobei unter Anwendungen der § 28 Abs 1 und § 37 Abs 1 StGB die Geldstrafe von 300 Tagessätzen, im Uneinbringlichkeitsfall 150 Tage Ersatzfreiheitsstrafe sowie gem § 389 Abs 1 StGB zum Ersatz der Kosten des Strafverfahrens verurteilt wurde. Die Höchsttagessatzes wurde mit Euro 10,00 bestimmt, sodass die Geldstrafe Euro 3.000,00 betragen hat. Gemäß § 43a Abs 1 StGB wurde ein Teil der Geldstrafe im Ausmaß von 150 Tagessätzen unter Bestimmung einer Probezeit von 3 Jahren bedingt nachgesehen, sodass der unbedingte Teil der Geldstrafe Euro 1.500,00 betrug. Aus dem Akt 35 Hv **/13z des Landesgerichtes Innsbruck lässt sich entnehmen, dass der Beschwerdeführer mit einer anderen Person wegen des Vergehens des schweren Betruges nach Paragraph 146,, Paragraph 147, Absatz eins, Ziffer eins, StGB, des Vergehens der Urkundenfälschung nach Paragraph 223, Absatz 2, StGB, des Vergehens der unmittelbar unrichtigen Beurkundung und Beglaubigung nach Paragraph 228, Absatz eins, StGB und des Vergehens der Urkundenfälschung Paragraph 223, Absatz eins, StGB verurteilt wurde, wobei unter Anwendungen der Paragraph 28, Absatz eins und Paragraph 37, Absatz eins, StGB die Geldstrafe von 300 Tagessätzen, im Uneinbringlichkeitsfall 150 Tage Ersatzfreiheitsstrafe sowie gem Paragraph 389, Absatz eins, StGB zum Ersatz der Kosten des Strafverfahrens verurteilt wurde. Die Höchsttagessatzes wurde mit Euro 10,00 bestimmt, sodass die Geldstrafe Euro 3.000,00 betragen hat. Gemäß Paragraph 43 a, Absatz eins, StGB wurde ein Teil der Geldstrafe im Ausmaß von 150 Tagessätzen unter Bestimmung einer Probezeit von 3 Jahren bedingt nachgesehen, sodass der unbedingte Teil der Geldstrafe Euro 1.500,00 betrug.

Vom Beschwerdeführer wurde gegen das Urteil des Landesgerichtes Innsbruck berufen und in weiterer Folge seine Berufung auf die Strafhöhe eingeschränkt.

Vom Oberlandesgericht Innsbruck wurde der Berufung teilweise Folge gegeben und die Höhe des Einzeltagsatzes auf 4,00 Euro herabgesetzt, sodass die Geldstrafe sich auf 1.200,00 Euro verringerte, wobei 600,00 Euro bedingt nachgesehen wurden.

Aus den Akt 35 Hv **/13z ergibt sich, dass durch die vom Beschwerdeführer mit dem Mitangeklagten zu vertretende Tat kein „wirklicher“ Vermögensschaden entstanden ist und vom Gericht die bisherige Unbescholtenheit, die über die Firma X erfolgte Schadensgutmachung und die teilweise ständige Verantwortung als mildernd gewertet wurde. Im Ersturteil ist weiters die Rede davon, dass doch in Anbetracht der zahlreichen Milderungsgründe es gerechtfertigt erscheint, die Hälfte der ausgesprochenen Strafe unter Bestimmung einer 3-jährigen Probezeit bedingt nachzusehen. Es wird eine günstige Prognose für den Beschwerdeführer gestellt. Der Beschwerdeführer wollte die Mitangeklagten, der einen Zwillingbruder hat, wenn auch nicht ganz uneigennützig zu einem Auto verhelfen. Aus den Akt 35 Hv **/13z ergibt sich, dass durch die vom Beschwerdeführer mit dem Mitangeklagten zu vertretende Tat kein „wirklicher“ Vermögensschaden entstanden ist und vom Gericht die bisherige Unbescholtenheit, die über die Firma römisch zehn erfolgte Schadensgutmachung und die teilweise ständige Verantwortung als mildernd gewertet wurde. Im Ersturteil ist weiters die Rede davon, dass doch in Anbetracht der zahlreichen Milderungsgründe es gerechtfertigt erscheint, die Hälfte der ausgesprochenen Strafe unter Bestimmung einer 3-jährigen Probezeit bedingt nachzusehen. Es wird eine günstige Prognose für den Beschwerdeführer gestellt. Der Beschwerdeführer wollte die Mitangeklagten, der einen Zwillingbruder hat, wenn auch nicht ganz uneigennützig zu einem Auto verhelfen.

Der Verwaltungsgerichtshof hat in mehreren Entscheidungen ausgeführt, dass soweit der Beschwerdeführer die bedingte Nachsicht der Freiheitsstrafe ins Treffen führt, ihm zu entgegen ist, dass für das gewerbebehördliche Entziehungsverfahren gerichtliche Aussprüche über die bedingte Strafnachsicht nicht von Relevanz sind. Vielmehr hat die Gewerbebehörde eigenständig die Voraussetzungen für die Entziehung zu beurteilen. Jedoch können die Überlegung des Gerichtes bei Anwendung der bedingten Strafnachsicht gemäß § 43 Abs 1 StGB nicht schematisch außer Betracht bleiben. Vielmehr bedarf es bei Vorliegen besonderer Umstände im Entziehungsverfahren nähere Erörterungen, weshalb ungeachtet der günstigen Prognose durch das Strafgericht die weiteren gesetzlichen Voraussetzungen für die Entziehung der Gewerbeberechtigung nach § 87 Abs 1 Z 1 erfüllt sind (siehe Anmerkung 4 zu § 87 GewO 1994 in Grabler, Stolzelechner, Wendl – GewO, 3. Auflage). Der Verwaltungsgerichtshof hat in mehreren Entscheidungen ausgeführt, dass soweit der Beschwerdeführer die bedingte Nachsicht der Freiheitsstrafe ins Treffen führt, ihm zu entgegen ist, dass für das gewerbebehördliche Entziehungsverfahren gerichtliche Aussprüche über die bedingte

Strafnachsicht nicht von Relevanz sind. Vielmehr hat die Gewerbebehörde eigenständig die Voraussetzungen für die Entziehung zu beurteilen. Jedoch können die Überlegung des Gerichtes bei Anwendung der bedingten Strafnachsicht gemäß Paragraph 43, Absatz eins, StGB nicht schematisch außer Betracht bleiben. Vielmehr bedarf es bei Vorliegen besonderer Umstände im Entziehungsverfahren nähere Erörterungen, weshalb ungeachtet der günstigen Prognose durch das Strafgericht die weiteren gesetzlichen Voraussetzungen für die Entziehung der Gewerbeberechtigung nach Paragraph 87, Absatz eins, Ziffer eins, erfüllt sind (siehe Anmerkung 4 zu Paragraph 87, GewO 1994 in Grabler, Stolzlechner, Wendl – GewO, 3. Auflage).

Im Gegenstandsfall wäre anzuführen, dass trotz mehrerer Vergehen vom Gericht keine Freiheitsstrafe sondern eine niedrige Geldstrafe die zur Hälfte bedingt nachgesehen wurde verhängt wurde. Das Gericht geht offensichtlich davon aus, dass die Wiederholung einer Tat nicht zu befürchten ist.

Das Gericht hat sich in seiner Prognose auch auf § 37 Abs 1 StGB gestützt. Das Gericht hat sich in seiner Prognose auch auf Paragraph 37, Absatz eins, StGB gestützt.

Diese Gesetzesstelle besagt, dass dann, wenn für eine Tat keine strengere Strafe als Freiheitsstrafe bis zu 5 Jahren, sei es auch in Verbindung mit einer Geldstrafe, angedroht ist, statt auf eine Freiheitsstrafe von nicht mehr als 6 Monaten gleich wohl auf eine Geldstrafe von nicht mehr als 360 Tagessätzen zu erkennen ist, wenn es nicht der Verurteilung zu einer Freiheitsstrafe bedarf, um den Täter von weiteren strafbaren Handlungen abzuhalten oder der Begehung strafbarer Handlungen durch andere entgegen zu wirken.

§ 43a Abs 1 StGB normiert, dass das Gericht einen Teil der Strafe, höchstens jedoch deren Hälfte, bedingt nachzusehen hat, wenn auf eine Geldstrafe erkannt und die Voraussetzungen des § 43 auf einen Teil der Strafe zu treffen. Paragraph 43 a, Absatz eins, StGB normiert, dass das Gericht einen Teil der Strafe, höchstens jedoch deren Hälfte, bedingt nachzusehen hat, wenn auf eine Geldstrafe erkannt und die Voraussetzungen des Paragraph 43, auf einen Teil der Strafe zu treffen.

Nach § 43 Abs 1 StGB hat das Gericht die Strafe unter Bestimmung einer Probezeit von mindestens 1 höchstens 3 Jahre bedingt nachzusehen, wenn ein Rechtsbrecher zu einer 2 Jahre nicht übersteigenden Freiheitsstrafe verurteilt wird und anzunehmen ist, dass die bloße Androhung der Vollziehung allein oder in Verbindung mit anderen Maßnahmen genügen werde, um ihn von weiteren strafbaren Handlungen abzuhalten und es nicht der Vollstreckung der Strafe bedarf, um die Begehung strafbarer Handlungen durch andere entgegen zu wirken. Dabei sind insbesondere die Art der Tat, die Person des Rechtsbrechers, der Grad seiner Schuld, sein Vorleben und sein Verhalten nach der Tat zu berücksichtigen. Nach Paragraph 43, Absatz eins, StGB hat das Gericht die Strafe unter Bestimmung einer Probezeit von mindestens 1 höchstens 3 Jahre bedingt nachzusehen, wenn ein Rechtsbrecher zu einer 2 Jahre nicht übersteigenden Freiheitsstrafe verurteilt wird und anzunehmen ist, dass die bloße Androhung der Vollziehung allein oder in Verbindung mit anderen Maßnahmen genügen werde, um ihn von weiteren strafbaren Handlungen abzuhalten und es nicht der Vollstreckung der Strafe bedarf, um die Begehung strafbarer Handlungen durch andere entgegen zu wirken. Dabei sind insbesondere die Art der Tat, die Person des Rechtsbrechers, der Grad seiner Schuld, sein Vorleben und sein Verhalten nach der Tat zu berücksichtigen.

Aus dem Gerichtsakt lässt sich entnehmen, dass in Anbetracht des strafbaren Verhaltens des Beschwerdeführers vom Gericht für diese eine günstige Zukunftsprognose gefällt hat.

Nach Ansicht des Landesverwaltungsgerichtes Tirol ist es derzeit nicht gerechtfertigt betreffend des Beschwerdeführers von einer ungünstigeren Prognose als das Gericht auszugehen.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

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 solchen. 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 solchen.

Landesverwaltungsgericht Tirol

Dr. Klaus Dollenz

(Richter)

Schlagworte

Entzug der Gewerbeberechtigung; Zukunftsprognose günstig

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:LVWGTI:2015:LVwG.2014.14.2052.3

Zuletzt aktualisiert am

25.08.2015

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