

TE Vwgh Erkenntnis 2010/9/17 2008/04/0061

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 17.09.2010

Index

001 Verwaltungsrecht allgemein;

24/01 Strafgesetzbuch;

50/01 Gewerbeordnung;

Norm

GewO 1994 §13 Abs1 Z1 litb;

GewO 1994 §87 Abs1 Z1;

StGB §146;

StGB §147;

VwRallg;

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

1. StGB § 146 heute
2. StGB § 146 gültig ab 01.01.1975

1. StGB § 147 heute
2. StGB § 147 gültig ab 11.12.2021 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 201/2021
3. StGB § 147 gültig von 01.01.2016 bis 10.12.2021 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 154/2015
4. StGB § 147 gültig von 01.01.2016 bis 31.12.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 112/2015
5. StGB § 147 gültig von 01.01.2010 bis 31.12.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 142/2009
6. StGB § 147 gültig von 01.01.2005 bis 31.12.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 136/2004
7. StGB § 147 gültig von 01.05.2004 bis 31.12.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 15/2004
8. StGB § 147 gültig von 01.10.2002 bis 30.04.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 134/2002
9. StGB § 147 gültig von 01.01.2002 bis 30.09.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 130/2001
10. StGB § 147 gültig von 01.03.1988 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 605/1987

Beachte

Miterledigung (miterledigt bzw zur gemeinsamen Entscheidung verbunden): 2008/04/0062

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Gruber und die Hofräte Dr. Rigler, Dr. Bayjones, Dr. Grünstäudl und Dr. Kleiser als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Crnja, über die Beschwerden des X in Y, vertreten durch Mag. Dr. Johannes Mühllechner, Rechtsanwalt in 4020 Linz, Graben 21/3, gegen die Bescheide des Landeshauptmannes von Oberösterreich jeweils vom 25. März 2008, Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Gruber und die Hofräte Dr. Rigler, Dr. Bayjones, Dr. Grünstäudl und Dr. Kleiser als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Crnja, über die Beschwerden des römisch zehn in Y, vertreten durch Mag. Dr. Johannes Mühllechner, Rechtsanwalt in 4020 Linz, Graben 21/3, gegen die Bescheide des Landeshauptmannes von Oberösterreich jeweils vom 25. März 2008,

1. 1.Ziffer eins
Zl. Ge(Wi)-220875/4-2008-Di/Th, (hg. Zl. 2008/04/0061) und
2. 2.Ziffer 2
Zl. Ge(Wi)-220876/4-2008-Di/Str, (hg. Zl. 2008/04/0062), jeweils betreffend Entziehung einer Gewerbeberechtigung, zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerden werden als unbegründet abgewiesen.

Der Beschwerdeführer hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von EUR 610,60 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Mit den jeweils im Instanzenzug ergangenen Bescheiden wurden dem Beschwerdeführer die Berechtigungen zur Ausübung der Gewerbe "Überlassung von Arbeitskräften" und "Handels- und Handelsagentengewerbe" an einem näher bezeichneten Standort gemäß § 13 Abs. 1 Z. 1 lit. b und Z. 2 iVm § 87 Abs. 1 Z. 1 GewO 1994 entzogen. Mit den jeweils im Instanzenzug ergangenen Bescheiden wurden dem Beschwerdeführer die Berechtigungen zur Ausübung der Gewerbe "Überlassung von Arbeitskräften" und "Handels- und Handelsagentengewerbe" an einem näher bezeichneten Standort gemäß Paragraph 13, Absatz eins, Ziffer eins, Litera b und Ziffer 2, in Verbindung mit Paragraph 87, Absatz eins, Ziffer eins, GewO 1994 entzogen.

Zur Begründung führte die belangte Behörde aus, der Beschwerdeführer sei mit Urteil des Landesgerichtes Linz vom 10. Februar 2006 wegen des Vergehens des schweren Betruges nach den §§ 146, 147 Abs. 2 StGB zu einer Geldstrafe von 200 Tagessätzen a EUR 20,-, im Nichteinbringungsfall zu 100 Tagen Ersatzfreiheitsstrafe verurteilt worden. Die verhängte Geldstrafe sei zur Hälfte unter Bestimmung einer Probezeit von drei Jahren bedingt nachgesehen worden. Als mildernd sei die Unbescholtenheit gewertet worden. Die in Rede stehenden Gewerbe seien vom Beschwerdeführer in der Zeit vom 17. Mai 2005 bis 2. Jänner 2008 ruhend gemeldet gewesen. Nach Wiedergabe der maßgeblichen Gesetzesbestimmungen führte die belangte Behörde aus, nach allgemeinen Erfahrungsgrundsätzen könne weder der bis zur strafgerichtlichen Verurteilung vorliegenden Unbescholtenheit des Beschwerdeführers noch dem ins Treffen geführten Wohlverhalten während des - relativ kurzen - Zeitraums von etwa zwei Jahren seit der Verurteilung jenes Gewicht beigemessen werden, das die Annahme, es sei die Begehung einer gleichen oder ähnlichen Straftat zu befürchten, als rechtswidrig erscheinen lasse. Auf Grund der Tatsache, dass noch nicht einmal die Probezeit verstrichen sei, und der Tatsache, dass der Beschwerdeführer das Gewerbe in der Zeit von Mai 2005 bis Jänner 2008 ruhend gemeldet habe, somit ein Wohlverhalten bei der Ausübung des Gewerbes während der Probezeit gar nicht zur Geltung gebracht habe werden können, sei daher spruchgemäß zu entscheiden gewesen. Zur Begründung führte die belangte Behörde aus, der Beschwerdeführer sei mit Urteil des Landesgerichtes Linz vom 10. Februar 2006 wegen des Vergehens des schweren Betruges nach den Paragraphen 146, 147, Absatz 2, StGB zu einer Geldstrafe von 200 Tagessätzen a EUR 20,-, im Nichteinbringungsfall zu 100 Tagen Ersatzfreiheitsstrafe verurteilt worden. Die verhängte Geldstrafe sei zur Hälfte unter Bestimmung einer Probezeit von drei Jahren bedingt nachgesehen worden. Als mildernd sei die Unbescholtenheit gewertet worden. Die in Rede stehenden Gewerbe seien vom Beschwerdeführer in der Zeit vom 17. Mai 2005 bis 2. Jänner 2008 ruhend gemeldet gewesen. Nach Wiedergabe der maßgeblichen Gesetzesbestimmungen führte die belangte Behörde aus, nach allgemeinen Erfahrungsgrundsätzen könne weder der bis zur strafgerichtlichen Verurteilung vorliegenden Unbescholtenheit des Beschwerdeführers noch dem ins Treffen geführten Wohlverhalten während des - relativ kurzen - Zeitraums von etwa zwei Jahren seit der Verurteilung jenes Gewicht beigemessen werden, das die Annahme, es sei die Begehung einer gleichen oder ähnlichen Straftat zu befürchten, als rechtswidrig erscheinen lasse. Auf Grund der Tatsache, dass noch nicht einmal die Probezeit verstrichen sei, und der Tatsache, dass der Beschwerdeführer das Gewerbe in der Zeit von Mai 2005 bis Jänner 2008 ruhend gemeldet habe, somit ein Wohlverhalten bei der Ausübung des Gewerbes während der Probezeit gar nicht zur Geltung gebracht habe werden können, sei daher spruchgemäß zu entscheiden gewesen.

Gegen diesen Bescheid richten sich die vorliegenden Beschwerden wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und erstattete eine Gegenschrift mit dem Antrag auf kostenpflichtige Abweisung der Beschwerden.

Der Verwaltungsgerichtshof hat beschlossen, die beiden Beschwerden wegen ihres persönlichen und sachlichen Zusammenhanges zur gemeinsamen Beratung und Entscheidung zu verbinden. Er hat sodann erwogen:

Gemäß § 13 Abs. 1 GewO 1994 sind natürliche Personen von der Ausübung eines Gewerbes ausgeschlossen, wenn sie (Z. 1) von einem Gericht (lit. b) wegen einer sonstigen strafbaren Handlung zu einer drei Monate übersteigenden Freiheitsstrafe oder zu einer Geldstrafe von mehr als 180 Tagessätzen verurteilt worden sind und (Z. 2) die Verurteilung nicht getilgt ist, wobei bei Geldstrafen, die nicht in Tagessätzen bemessen sind, die Ersatzfreiheitsstrafe maßgebend ist. Gemäß Paragraph 13, Absatz eins, GewO 1994 sind natürliche Personen von der Ausübung eines Gewerbes ausgeschlossen, wenn sie (Ziffer eins,) von einem Gericht (Litera b,) wegen einer sonstigen strafbaren Handlung zu einer drei Monate übersteigenden Freiheitsstrafe oder zu einer Geldstrafe von mehr als 180 Tagessätzen verurteilt worden sind und (Ziffer 2,) die Verurteilung nicht getilgt ist, wobei bei Geldstrafen, die nicht in Tagessätzen bemessen sind, die Ersatzfreiheitsstrafe maßgebend ist.

Gemäß § 87 Abs. 1 Z. 1 GewO 1994 ist die Gewerbeberechtigung von der Behörde zu entziehen, wenn auf den Gewerbetreibenden die Ausschlussgründe gemäß § 13 Abs. 1 und Abs. 2 leg. cit. zutreffen und nach der Eigenart der strafbaren Handlungen 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 zu entziehen, wenn auf den Gewerbetreibenden die Ausschlussgründe gemäß Paragraph 13, Absatz eins und Absatz 2, leg. cit. zutreffen und nach der Eigenart der strafbaren Handlungen und nach der Persönlichkeit des Verurteilten die Begehung der gleichen oder einer ähnlichen Straftat bei Ausübung des

Gewerbes zu befürchten ist.

Der Beschwerdeführer wurde unstrittig wegen des Vergehens des schweren Betruges zu einer teilbedingt nachgesehenen Geldstrafe von 200 Tagessätzen rechtskräftig verurteilt. Damit ist der Ausschlussgrund gemäß § 13 Abs. 1 Z. 1 GewO 1994 erfüllt. Der Beschwerdeführer wurde unstrittig wegen des Vergehens des schweren Betruges zu einer teilbedingt nachgesehenen Geldstrafe von 200 Tagessätzen rechtskräftig verurteilt. Damit ist der Ausschlussgrund gemäß Paragraph 13, Absatz eins, Ziffer eins, GewO 1994 erfüllt.

Der Beschwerdeführer wendet sich erkennbar gegen die Ansicht der belangten Behörde, dass nach der Eigenart der strafbaren Handlungen und nach seinem Persönlichkeitsbild die Begehung gleicher oder ähnlicher Straftaten der Ausübung des Gewerbes zu befürchten sei. Dazu verweist er insbesondere darauf, dass er in dem gegen ihn anhängig gewesenen Konkursverfahren mit jenem Gläubiger, der als Einziger durch die verfahrensgegenständliche Verurteilung als Geschädigter betroffen gewesen sei, im Rahmen eines Zahlungsplanangebotes einen Vergleich geschlossen und diesbezüglich auch bereits die erste Rate bezahlt habe. Der der Verurteilung zu Grunde liegende Sachverhalt sei durch den abgeschlossenen Zahlungsplan demnach seiner Rechtsgrundlage entzogen worden. Er sei durch den abgeschlossenen Zahlungsplan so zu stellen, als ob er mit seinem Unternehmen einen Zwangsausgleich erfolgreich durchgebracht habe und nunmehr nach Aufhebung des Konkursverfahrens wieder frei und ohne Schulden tätig sein könne.

Mit diesem Vorbringen vermag der Beschwerdeführer eine Rechtswidrigkeit der angefochtenen Bescheide nicht aufzuzeigen.

Ausgehend von dem von der belangten Behörde festgestellten Sachverhalt vermag der Verwaltungsgerichtshof die Annahme der belangten Behörde, es seien die Tatbestandsvoraussetzungen des § 87 Abs. 1 Z. 1 GewO 1994 erfüllt, nicht als rechtswidrig zu erkennen. Der belangten Behörde ist auch beizupflichten, dass die Zeit seit der verfahrensgegenständlichen Verurteilung zu kurz ist, um aus dem seither vom Beschwerdeführer gezeigten Wohlverhalten auf eine grundlegende Änderung seines Persönlichkeitsbildes schließen zu können. Die behauptete Schadensgutmachung durch Erfüllung des im Konkursverfahren bestätigten Zahlungsplanes vermag daran nichts zu ändern. Ausgehend von dem von der belangten Behörde festgestellten Sachverhalt vermag der Verwaltungsgerichtshof die Annahme der belangten Behörde, es seien die Tatbestandsvoraussetzungen des Paragraph 87, Absatz eins, Ziffer eins, GewO 1994 erfüllt, nicht als rechtswidrig zu erkennen. Der belangten Behörde ist auch beizupflichten, dass die Zeit seit der verfahrensgegenständlichen Verurteilung zu kurz ist, um aus dem seither vom Beschwerdeführer gezeigten Wohlverhalten auf eine grundlegende Änderung seines Persönlichkeitsbildes schließen zu können. Die behauptete Schadensgutmachung durch Erfüllung des im Konkursverfahren bestätigten Zahlungsplanes vermag daran nichts zu ändern.

Soweit der Beschwerdeführer die teilbedingte Nachsicht der Geldstrafe ins Treffen führt, ist ihm zunächst zu entgegnen, dass die Gewerbebehörde eigenständig die Voraussetzungen für die Entziehung zu beurteilen hat. Jedoch können die Überlegungen des Gerichtes bei der Anwendung der bedingten Strafnachsicht gemäß § 43 Abs. 1 StGB nicht schematisch außer Betracht bleiben. Vielmehr bedarf es bei Vorliegen besonderer Umstände im Entziehungsverfahren näherer Erörterungen, weshalb ungeachtet der günstigen Prognose durch das Strafgericht die (weiteren) gesetzlichen Voraussetzungen für die Entziehung der Gewerbeberechtigung nach § 87 Abs. 1 Z. 1 GewO 1994 erfüllt sind (vgl. dazu das hg. Erkenntnis vom 24. Februar 2010, ZI. 2009/04/0288). Solche besonderen Umstände für eine Berücksichtigung der bedingten Strafnachsicht kann die Beschwerde nicht dartun. Soweit der Beschwerdeführer die teilbedingte Nachsicht der Geldstrafe ins Treffen führt, ist ihm zunächst zu entgegnen, dass die Gewerbebehörde eigenständig die Voraussetzungen für die Entziehung zu beurteilen hat. Jedoch können die Überlegungen des Gerichtes bei der Anwendung der bedingten Strafnachsicht gemäß Paragraph 43, Absatz eins, StGB nicht schematisch außer Betracht bleiben. Vielmehr bedarf es bei Vorliegen besonderer Umstände im Entziehungsverfahren näherer 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, GewO 1994 erfüllt sind vergleiche , dazu das hg. Erkenntnis vom 24. Februar 2010, ZI. 2009/04/0288). Solche besonderen Umstände für eine Berücksichtigung der bedingten Strafnachsicht kann die Beschwerde nicht dartun.

Soweit der Beschwerdeführer geltend macht, es wäre eine Nachsicht vom Gewerbeausschluss grundgemäß § 26 GewO 1994 zu erteilen gewesen, geht dieses Vorbringen schon deshalb ins Leere, weil eine Nachsichterteilung

gemäß § 26 Abs. 1 GewO 1994 im Gewerbeentziehungsverfahren nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht in Betracht kommt (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 6. Oktober 2009, Zl. 2009/04/0262, mwN). Soweit der Beschwerdeführer geltend macht, es wäre eine Nachsicht vom Gewerbeausschluss grundgemäß Paragraph 26, GewO 1994 zu erteilen gewesen, geht dieses Vorbringen schon deshalb ins Leere, weil eine Nachsichterteilung gemäß Paragraph 26, Absatz eins, GewO 1994 im Gewerbeentziehungsverfahren nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht in Betracht kommt vergleiche , etwa das hg. Erkenntnis vom 6. Oktober 2009, Zl. 2009/04/0262, mwN).

Die sich somit als unbegründet erweisende Beschwerde war gemäß § 42 Abs. 1 VwGG abzuweisen. Die sich somit als unbegründet erweisende Beschwerde war gemäß Paragraph 42, Absatz eins, VwGG abzuweisen.

Die Entscheidung über den Aufwandsatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG iVm der Verordnung BGBl. II Nr. 455/2008. Die Entscheidung über den Aufwandsatz gründet sich auf die Paragraphen 47, ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr. 455 aus 2008,.

Wien, am 17. September 2010

Schlagworte

Individuelle Normen und Parteienrechte Bindung der Verwaltungsbehörden an gerichtliche Entscheidungen
VwRallg9/4

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2010:2008040061.X00

Im RIS seit

18.10.2010

Zuletzt aktualisiert am

05.11.2010

Quelle: Verwaltungsgerichtshof VwGH, <http://www.vwgh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at