

# TE Vwgh Erkenntnis 2000/2/2 2000/04/0002

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 02.02.2000

## Index

50/01 Gewerbeordnung;

## Norm

GewO 1994 §13 Abs1;

GewO 1994 §26 Abs1;

GewO 1994 §87 Abs1 Z1;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Vizepräsident Dr. W. Pesendorfer und die Hofräte DDr. Jakusch, Dr. Stöberl, Dr. Blaschek und Dr. Baur als Richter, im Beisein des Schriftführers Dr. Martschin, über die Beschwerde des Ing. R P in W, vertreten durch Dr. H, Rechtsanwalt in G, gegen den Bescheid des Bundesministers für wirtschaftliche Angelegenheiten vom 19. November 1999, Zl. 321.473/1-III/A/9/99, betreffend Verfahren gemäß § 26 Abs. 1 GewO 1994, zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

## Begründung

Nach dem Vorbringen in der Beschwerde im Zusammenhang mit dem Inhalt des angefochtenen Bescheides wurde mit dem im Instanzenzug gemäß § 66 Abs. 4 AVG ergangenen Bescheid des Bundesministers für wirtschaftliche Angelegenheiten vom 19. November 1999 der Antrag des Beschwerdeführers, ihm gemäß § 26 Abs. 1 GewO 1994 die Nachsicht vom Ausschluss von der Ausübung des Gewerbes des Baumeisters zu erteilen, als unzulässig zurückgewiesen. Zur Begründung führte die belangte Behörde aus, für die beantragte Entscheidung fehle eine Grundlage. Der Beschwerdeführer habe bei der Erstbehörde um Nachsicht von dem als Folge einer strafgerichtlichen Verurteilung eingetretenen Ausschluss von der Ausübung des Baumeistergewerbes gemäß § 26 Abs. 1 GewO 1994 angesucht. Der Beschwerdeführer sei Inhaber einer Gewerbeberechtigung für ein solches Gewerbe gewesen. Das bereits eingeleitete Verfahren zur Entziehung dieser Gewerbeberechtigung sei noch nicht abgeschlossen.

Bei der im § 26 Abs. 1 GewO 1994 geregelten Nachsicht vom Ausschluss von der Gewerbeausübung handle es sich um ein Rechtsinstitut, durch das ein dem Antritt der Gewerbeausübung entgegenstehendes Hindernis - nämlich die Verurteilung zu einer drei Monate übersteigenden Freiheitsstrafe oder zu einer Geldstrafe von mehr als 180 Tagessätzen durch ein inländisches Gericht - bei Vorliegen der Voraussetzungen beseitigt werden könne. Diese Bestimmung könne sohin nur in solchen Fällen Platz greifen, in denen der Nachsichtswerber nicht oder nicht mehr im Besitz der Berechtigung für die von ihm angestrebte Gewerbeausübung sei. Zur Hintanhaltung der Entziehung einer

Gewerbeberechtigung könne diese Bestimmung nicht herangezogen werden. Der Beschwerdeführer habe danach mit seinem am 11. März 1999 bei der erstinstanzlichen Behörde eingelangten Schreiben ein Verlangen gerichtet, dem in Ansehung seiner rechtlichen Eigenschaft als Inhaber einer aufrechten Gewerbeberechtigung für die Ausübung des Baumeistergewerbes jegliche Rechtsgrundlage fehle.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde, über die der Verwaltungsgerichtshof erwogen hat:

Im Verfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof erachtet sich der Beschwerdeführer nach seinem gesamten Vorbringen in dem Recht auf meritorische Erledigung seines Antrages auf Nachsicht vom Ausschluss der Gewerbeausübung verletzt. In Ausführung des so zu verstehenden Beschwerdepunktes bringt er im Wesentlichen vor, die belangte Behörde habe zu Unrecht angenommen, dass im gegenständlichen Fall die Voraussetzungen im Sinne des § 26 GewO 1994 in materieller Hinsicht nicht zu prüfen seien, weil der Antrag des Beschwerdeführers auf Grund des noch nicht abgeschlossenen Entziehungsverfahrens nicht zulässig sei. Selbstverständlich könne der Antrag nach § 26 Abs. 1 GewO 1994 auch während eines laufenden Verfahrens gestellt werden. Die belangte Behörde hätte somit die Voraussetzungen des § 26 überprüfen müssen. Der Beschwerdeführer habe bereits in

seiner Berufung ausgeführt, dass im Verwaltungsverfahren, insbesondere wenn es um eine Anwendung der Gewerbeordnung gehe, eine bestimmte Prozessökonomie einzuhalten sei. Wenn nun die Voraussetzungen des § 26 Abs. 1 GewO 1994 vorlägen, so sei dies antragsgemäß auch dann zu berücksichtigen, wenn das Entziehungsverfahren noch nicht abgeschlossen sei. Wenn davon auszugehen sei, dass Nachsichtsgründe gemäß § 26 GewO 1994 vorlägen, so könne durchaus vorbeugend ausgesprochen werden, dass für den Fall der Anwendung des § 13 leg. cit. wiederum eine Nachsicht gemäß § 26 GewO 1994 gewährt werden könne. Es sei daher anzunehmen, dass der Antrag des Beschwerdeführers zulässig sei, da eine Nachsicht gemäß § 26 GewO 1994 nicht unbedingt von der Anwendung des § 13 leg. cit. abhängig sei. Bei richtiger rechtlicher Beurteilung hätte daher im gegenständlichen Fall nach Überprüfung, ob die Voraussetzungen des § 26 GewO 1994 gegeben seien, der Antrag des Beschwerdeführers auch in materieller Hinsicht erledigt werden können.

Nach § 13 Abs. 1 GewO 1994 ist von der Ausübung eines Gewerbes ausgeschlossen, wer von einem Gericht zu einer drei Monate übersteigenden Freiheitsstrafe oder zu einer Geldstrafe von mehr als 180 Tagessätzen verurteilt worden ist, wenn die Verurteilung weder getilgt ist noch der Beschränkung der Auskunft aus dem Strafregister (§ 6 des Tilgungsgesetzes 1972 in der jeweils geltenden Fassung) unterliegt.

Zufolge § 26 Abs. 1 GewO 1994 hat die Behörde im Falle des Ausschlusses von der Gewerbeausübung gemäß § 13 Abs. 1 oder 2 die Nachsicht von diesem Ausschluss zu erteilen, wenn 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.

Gemäß § 87 Abs. 1 Z. 1 GewO 1994 ist von der Behörde die Gewerbeberechtigung 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.

Wie sich schon aus dem Wortlaut der beiden zuletzt genannten Gesetzesstellen ergibt, ist einerseits die Entziehung der Gewerbeberechtigung nach § 87 Abs. 1 Z. 1 GewO 1994 neben der Erfüllung der Tatbestandsvoraussetzungen des § 13 Abs. 1 oder 2 GewO 1994 davon abhängig, dass 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, während nach § 26 Abs. 1 leg. cit. die Nachsicht zu erteilen ist, wenn diese Befürchtung nicht besteht.

Nach der Systematik der Gewerbeordnung ist somit die Erwartung, es sei die Begehung der gleichen oder einer ähnlichen Straftat bei Ausübung des Gewerbes nicht zu befürchten, für den Fall, dass der Betroffene bereits Inhaber einer Gewerbeberechtigung ist, in der Form zu berücksichtigen, dass von der Entziehung dieser Gewerbeberechtigung abzusehen ist. Strebt hingegen der Betroffene eine Gewerbeberechtigung erst an, so ist ihm bei Vorliegen dieser Voraussetzung die Nachsicht von dem gegen ihn gemäß § 13 Abs. 1 GewO 1994 ex lege bestehenden Ausschluss von der Gewerbeausübung zu erteilen. Wie die belangte Behörde im Ergebnis zutreffend erkannte, ist daher bei bestehender Gewerbeberechtigung für die Erteilung einer Nachsicht von dem gemäß § 13 Abs. 1 Z. 1 GewO 1994 bestehenden Gewerbeausschluss kein Raum. Die mit dem angefochtenen Bescheid ausgesprochene Zurückweisung des gegenständlichen Antrages des Beschwerdeführers erweist sich damit als frei von Rechtsirrtum. Da somit schon

der Inhalt der Beschwerde erkennen lässt, dass die behauptete Rechtsverletzung nicht vorliegt, war die Beschwerde gemäß § 35 Abs. 1 VwGG ohne weiteres Verfahren in nicht öffentlicher Sitzung als unbegründet abzuweisen.

Wien, am 2. Februar 2000

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2000:2000040002.X00

**Im RIS seit**

20.11.2000

**Zuletzt aktualisiert am**

31.10.2009

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

© 2024 JUSLINE

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

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)