jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE Lvwg Erkenntnis 2020/8/11 LVwG-2020/32/0942-4

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 11.08.2020

Entscheidungsdatum

11.08.2020

Index

50/01 Gewerbeordnung

Norm

GewO 1994 §26 Abs1

Text

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Tirol erkennt durch seinen Richter Ing. Mag. Peinstingl über die Beschwerde von AA, vertreten durch RA BB, Adresse 1, Z, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Z vom 06.05.2020, ***, betreffend eine Angelegenheit nach der Gewerbeordnung 1994 nach der Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung

zu Recht:

1. Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

2. Die ordentliche Revision ist gemäß Art 133 Abs 4 B-VGnicht zulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I. Verfahrensgang:

Der nunmehrige Beschwerdeführer hat die Nachsicht vom Gewerbeausschluss wegen gerichtlicher Verurteilung betreffend die Gewerbeberechtigung zur Ausübung des Gewerbes „Baugewerbetreibende, eingeschränkt auf Erdbau“ beantragt.

Mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid wurde dieser Antrag gemäß Art 26 Abs 1 GewO 1994 abgewiesen.

Dagegen hat der rechtsfreundlich vertretene Beschwerdeführer zulässig und rechtzeitig Beschwerde an das Landesverwaltungsgericht Tirol erhoben und darin zusammengefasst wie folgt ausgeführt:

Der Beschwerdeführer habe den gegenständlichen Antrag eingebracht und hierzu nachvollziehbar, schlüssig und wahrheitsgemäß angegeben, dass er sein Privatleben geordnet habe, die letzte, einen Gewerbeausschluss darstellende Verurteilung aus dem Jahre 2011 datiere (sohin fast 10 Jahre! zurückliege) und er in Hinkunft jedenfalls nicht mehr mit den Strafverfolgungsbehörden in Konflikt geraten werde.

Die Behörde habe im angefochtenen Bescheid begründend unzutreffend ausgeführt, dass „obwohl die Verurteilungen

schon mehrere Jahre zurückliegen, [sei] in Hinsicht auf die mit dem Baugewerbe verbundenen Sorgfaltspflichten sowie der für die Ausübung des Gewerbes erforderlichen Zuverlässigkeit zu befürchten, dass die Straftaten wiederholt werden könnten".

Diese Rechtsansicht sei verfehlt und werde diese nunmehr entsprechend zu korrigieren sein.

Der bekämpfte Bescheid sei gemäß den behördlichen Feststellungen jedenfalls verfehlt.

Gemäß § 13 Abs 1 GewO 1994 seien natürliche Personen von der Gewerbeausübung ua lediglich dann ausgeschlossen, wenn diese von einem Gericht wegen einer sonstigen strafbaren Handlung zu einer 3 Monate übersteigenden Freiheitsstrafe oder zu einer Geldstrafe von mehr als 180 Tagessätzen verurteilt wurden.

Die letzte Verurteilung des Beschwerdeführers datiere vom 30.06.2011, liege schon mehr als 10 Jahre zurück, wobei es sich bei dieser Verurteilung überdies (lediglich) um eine Zusatzstrafe zum Verfahren zu *** LG Z handle. Die Verurteilung in diesem Verfahren liege sogar schon mehr als 10 Jahre zurück. Eine unterstellte „Neigung" des Beschwerdeführers zu strafbaren Handlungen, insbesondere zu solchen, die irgendwie mit dem beabsichtigten Gewerbe im Zusammenhang zu bringen wären, bestehe tatsächlich jedenfalls nicht. Durch sein langes Wohlverhalten habe der Beschwerdeführer bewiesen, dass er nicht mehr mit den Gesetzen in Konflikt geraten werde. Seinen geordneten Lebenswandel werde der Beschwerdeführer dem Gericht gegenüber im Rahmen einer mündlichen Verhandlung gerne darlegen.

Der bekämpfte Bescheid erweise sich als unzureichend begründet. Der Beschwerdeführer habe sein Leben geordnet und werde in Zukunft nicht mehr mit den Strafbehörden in Konflikt geraten. Er habe die Taten auch eingestanden und streite diese auch natürlich nicht ab. Rechtlich richtig wäre dem Beschwerdeführer die beantragte Nachsicht zu gewähren gewesen.

In der Folge wird beantragt, der Beschwerde stattzugeben, in eventu die Angelegenheit zurückzuverweisen.

II. Sachverhalt:

Der nunmehrige Beschwerdeführer hat die Nachsicht vom Gewerbe Aufschluss wegen gerichtlicher Verurteilung betreffend Gewerbeberechtigung zur Ausübung des Gewerbes „Baugewerbetreibende, eingeschränkt auf Erdbau" beantragt.

Der Strafregisterauszug vom 13.07.2020 weist folgenden Inhalt auf:

„01) LG Z *** vom 14.04.1999 RK 14.12.1999

PAR 159 ABS 1/1 U 2 (161/1) StGB

PAR 114/1 U 2 ASVG

PAR 153/1 U 2 133/1 U 2 StGB

Freiheitsstrafe 8 Monate

Freiheitsstrafe 16 Monate, bedingt, Probezeit 3 Jahre

Vollzugsdatum 14.11.2001

zu LG Z *** RK 14.12.1999

Unbedingter Teil der Freiheitsstrafe vollzogen am 14.11.2001

LG Z *** vom 19.11.2001

zu LG Z *** RK 14.12.1999

(Teil der) Freiheitsstrafe nachgesehen, endgültig

Vollzugsdatum 14.11.2001

LG Z *** vom 11.06.2004

02) LG Z *** vom 28.05.2004 RK 02.06.2004

PAR 146 147/2 StGB

PAR 114/1 ASVG

PAR 146 StGB

Freiheitsstrafe 4 Monate, bedingt, Probezeit 3 Jahre

Geldstrafe von 360 Tags zu je 5,00 EUR (1.800,00 EUR) im NEF 180 Tage Ersatzfreiheitsstrafe

Vollzugsdatum 18.02.2014

zu LG Z *** RK 02.06.2004

Unbedingter Teil der Geldstrafe vollzogen am 16.08.2005

LG Z *** vom 26.08.2005

zu LG Z *** RK 02.06.2004

Probezeit verlängert auf insgesamt 5 Jahre

LG Z *** vom 15.01.2007

zu LG Z *** RK 02.06.2004

Der bedingt nachgesehene Teil der Freiheitsstrafe wird widerrufen

LG Z *** vom 03.05.2010

03) LG Z *** vom 29.09.2004 RK 04.10.2004

PAR 146 147/2 StGB

Freiheitsstrafe 4 Monate, bedingt, Probezeit 3 Jahre

Zusatzstrafe gemäß §§ 31 und 40 STGB unter Bedachtnahme auf LG Z *** RK 02.06.2004

Vollzugsdatum 18.02.2014

zu LG Z *** RK 04.10.2004

Probezeit verlängert auf insgesamt 5 Jahre

LG Z *** vom 15.01.2007

zu LG Z *** RK 04.10.2004

Bedingte Nachsicht der Strafe wird widerrufen

LG Z *** vom 03.05.2010

04) LG Z *** vom 15.01.2007 RK 19.01.2007

PAR 223/2 153 C/1 153 C/2 StGB

Geldstrafe von 360 Tags zu je 10,00 EUR (3.600,00 EUR) im NEF 180 Tage Ersatzfreiheitsstrafe

Vollzugsdatum 14.12.2007

05) LG Z *** vom 03.05.2010 RK 30.06.2011

PAR 146 147/2 153/1 153/2 (1. FALL) 223/2 133/1 133/2 (1. FALL) StGB

Freiheitsstrafe 3 Jahre

Vollzugsdatum 18.02.2014

06) LG Z *** vom 02.11.2011 RK 08.11.2011

§ 153 (1u2)1. Fall StGB

§ 146 StGB

Freiheitsstrafe 6 Monate

Zusatzstrafe gemäß §§ 31 und 40 STGB unter Bedachtnahme auf LG Z *** RK 30.06.2011

Vollzugsdatum 18.02.2014

zu LG Z *** RK 08.11.2011

zu LG Z *** RK 30.06.2011

zu LG Z *** RK 04.10.2004

zu LG Z *** RK 02.06.2004

Aus der Freiheitsstrafe entlassen am 18.02.2014, bedingt, Probezeit 3 Jahre

Anordnung der Bewährungshilfe

LG Z *** vom 14.01.2014

zu LG Z *** RK 08.11.2011

zu LG Z *** RK 30.06.2011

zu LG Z *** RK 04.10.2004

zu LG Z *** RK 02.06.2004

Aufhebung der Bewährungshilfe

LG Z *** vom 02.03.2015

zu LG Z *** RK 08.11.2011

zu LG Z *** RK 30.06.2011

zu LG Z *** RK 04.10.2004

zu LG Z *** RK 02.06.2004

Aus der Freiheitsstrafe entlassen, endgültig

Vollzugsdatum 18.02.2014

LG Z *** vom 22.02.2017

Nach dem derzeitigen Stand der Strafregistereintragung(en)...

... wird die Tilgung voraussichtlich mit 18.02.2033 eintreten.

... ist die Auskunftsbeschränkung ausgeschlossen."

Laut dem Akt der Bezirkshauptmannschaft Z *** lenkte der nunmehrige Beschwerdeführer am 28.03.2016 um 0:28 Uhr auf der Hallerstraße in Z ein Kraftfahrzeug in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand (0,55 mg/l Atemalkohol).

Deshalb wurde über ihn mit dem Straferkenntnis vom 28.04.2016 eine Geldstrafe in Höhe von Euro 1100,00 (Ersatzfreiheitsstrafe von 11 Tagen) nach der Straßenverkehrsordnung 1960 verhängt.

Der mit dem Bescheid vom 13.07.2016 bewilligten Teilzahlung kam er laut Aktenvermerk vom 28.04.2016 nicht im bewilligten Umfang nach.

Laut dem Akt der Bezirkshauptmannschaft Z *** lenkte der nunmehrige Beschwerdeführer am 20.07.2018 um 01:35 Uhr auf der Stadionstraße in Z einen Personenkraftwagen mit einem Alkoholgehalt von 0,30 mg/l.

Deshalb wurde über ihn mit der Strafverfügung vom 02.08.2018 eine Geldstrafe in Höhe von Euro 550,00 (Ersatzfreiheitsstrafe von 149 Stunden) nach dem Führerscheingesetz verhängt.

Mit dem Schreiben vom 07.11.2018 wurde dem Beschwerdeführer die Exekution angedroht.

Des Weiteren scheint im Auszug aus dem Verwaltungsvorstrafenregister des Beschwerdeführers unter der Aktenzahl *** eine Übertretung nach dem Tiroler Parkabgabegesetz 2006 auf.

Der Beschwerdeführer hat mit Gläubigern Vereinbarungen sowie mit der Sozialversicherung und Finanzamt Ratenzahlungsvereinbarungen getroffen.

III. Beweiswürdigung:

Der Sachverhaltsfeststellungen lassen sich aufgrund der im behördlichen verwaltungsgerichtlichen Akt einliegenden Urkunden treffen. Insbesondere ist anzumerken, dass von der Bezirkshauptmannschaft Z die Akten *** und *** Zuge des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens angefordert wurden. In diese Akten und auch in die Akten des behördlichen und verwaltungsgerichtlichen Verfahrens wurde Einsicht genommen im Zuge der mündlichen Verhandlung vor dem Landesverwaltungsgericht Tirol. Die Akten gelten im Rahmen dieser Verhandlung als verlesen. Auch wurde der Beschwerdeführer bei der Verhandlung einvernommen.

IV. Rechtslage:

Gemäß § 17 VwGVG sind auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Art 130 Abs 1 B-VG die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der §§ 1 bis 5 sowie des IV Teiles ... und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte.

Gewerbeordnung 1994, BGBL Nr 194/1994 idF BGBl I Nr 65/2020:

„§ 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

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.

Von der Ausübung eines Gastgewerbes sind natürliche Personen ausgeschlossen, wenn gegen sie eine nicht getilgte gerichtliche Verurteilung wegen Übertretung der §§ 28 bis 31a des Suchtmittelgesetzes, BGBl. I Nr. 112/1997, in der jeweils geltenden Fassung, vorliegt. Bei Geldstrafen, die nicht in Tagessätzen bemessen sind, ist die Ersatzfreiheitsstrafe maßgebend. Bei Verhängung einer Freiheitsstrafe und einer Geldstrafe sind Freiheitsstrafe und Ersatzfreiheitsstrafe zusammenzuzählen. Dabei ist ein Monat dreißig Tagen gleichzuhalten. Die Bestimmungen dieses Absatzes gelten auch, wenn mit den angeführten Ausschlussgründen vergleichbare Tatbestände im Ausland verwirklicht wurden.

(...)“

§ 26

(1) Die Behörde hat 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.

(2) Die Behörde hat im Falle des Ausschlusses von der Gewerbeausübung gemäß § 13 Abs. 3 oder 4 die Nachsicht von diesem Ausschluß zu erteilen, wenn auf Grund der nunmehrigen wirtschaftlichen Lage des Rechtsträgers erwartet werden kann, daß er den mit der Gewerbeausübung verbundenen Zahlungspflichten nachkommen wird.

(3) Die Behörde hat im Falle des Ausschlusses von der Gewerbeausübung gemäß § 13 Abs. 5 die Nachsicht von diesem Ausschluß zu erteilen, wenn auf Grund der Umstände, die zum Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens geführt haben und nach der Persönlichkeit der natürlichen Person erwartet werden kann, daß sie den mit der Gewerbeausübung verbundenen Zahlungsverpflichtungen nachkommen wird.

(4) Die Nachsicht gemäß Abs. 1, 2 oder 3 ist nicht zu erteilen, wenn andere Ausschlußgründe gemäß § 13 vorliegen als jene, für die die Nachsicht erteilt werden soll.“

Im Übrigen wird auf die Internetseite des Bundeskanzleramtes ris.bka.gv.at verwiesen.

V. Erwägungen:

Gemäß § 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. Demnach hat also die Behörde bei der Prüfung der Frage, ob die Begehung der gleichen oder einer ähnlichen Straftat bei Ausübung des Gewerbes zu befürchten ist, sowohl auf die Eigenart der strafbaren Handlung als auch auf das Persönlichkeitsbild des Verurteilten Bedacht zu nehmen (vgl Grabler/Stolzlechner/Wendl, Kommentar zur GewO, 20113,
§ 26 Rz 14)

Der Beschwerdeführer bestreitet nicht, der fahrlässigen Krida, dem Vergehen nach 114 Abs 1 und 2 ASVG, der Untreue, der Veruntreuung, des schweren Betruges, des Betruges, der Urkundenfälschung, des Vorenthaltens von Dienstnehmerbeiträgen zur Sozialversicherung (§ 153c Abs 1 StGB) zum Teil mehrmals schuldig gesprochen worden zu sein.

Den im Akt einliegenden Gerichtsurteilen ist zu entnehmen, dass die Straftaten zu einem großen Teil im Zusammenhang mit dem Baugewerbe gestanden sind, welches der Beschwerdeführer ausgeübt hat (vgl die im behördlichen Akt einliegenden Urteile des Landesgericht Z vom 14.04.1999, ***; *** (OGH vom 14.12.1999, ***); vom 28.05.2004, *** vom 29.09.2004, ***; vom 03.05.2010, *** (Oberlandesgericht Z vom 30.06.2011, *** vom 15.01.2007, *** und vom 02.11.2011, ***).

Dass – alleine - durch die verstrichene Zeit eine Änderung des aus den Straftaten abzuleitenden Persönlichkeitsbildes indiziert wäre, weil die der letzten Verurteilung zu Grunde liegenden strafbaren Handlungen mehr als 12 Jahre zurückliegen, kann im Hinblick auf die Vielzahl der Tathandlungen und der langen Zeitdauer, während derer der Beschwerdeführer strafrechtswidrig in Erscheinung getreten ist, nach der Ansicht des Verwaltungsgerichtes noch nicht gesagt werden (vgl Grabler/Stolzlechner/Wendl, Kommentar zur GewO, 2011, § 26 Rz 10 und die do zitierte Judikatur)

Entgegen dem Vorbringen des Beschwerdeführers ist eine Festigung seiner Persönlichkeit (noch) nicht zu erkennen. Es fällt nämlich negativ auf, dass der Beschwerdeführer aufgrund von 2 Fahrten unter Alkoholeinfluss mit einem Personenkraftwagen in den letzten 5 Jahren in Erscheinung getreten ist. Die letzte derartige Fahrt erfolgte 2018.

Im Hinblick auf die Ausführungen des Beschwerdeführers zur Schadenswiedergutmachung ist auszuführen, dass der Beschwerdeführer nach der Haftentlassung offensichtlich nicht konsequent an seiner Verantwortung, Verbindlichkeiten zu begleichen, festgehalten hat, wie den beiden vorgenannten behördlichen Akten zu den beiden Fahrten unter Alkoholeinfluss zu entnehmen ist. Es mussten Exekutionsmaßnahmen angedroht bzw wurde eine geänderte Teilzahlungsbewilligung erteilt werden.

Auch kann der Beschwerdeführer im Rahmen der mündlichen Verhandlung nur vage darlegen, wie er seinen Lebensunterhalt gestaltet, wenn er angibt, dass er von früher her noch Provisionszahlungen erhalten habe, er aus dieser Zeit noch Kunden kenne und er, sofern er angesprochen werde, an Kollegen die Aufträge weitergibt.

Das Gesamtbild lässt keinen anderen Schluss zu, als dass der Beschwerdeführer auch in Zukunft nicht bereit sein wird, sich rechtskonform zu verhalten. Aufgrund der Schwere und der des langen Zeitraumes, währenddessen der Beschwerdeführer sich strafrechtswidrig verhalten hat (die erste Verurteilung durch das Landesgericht Z erfolgte bereits am 14.04.1999) kann alleine aufgrund des Umstandes, dass die letzte strafgerichtlich geahndete Tathandlung vor mehr als 12 Jahren gesetzt wurde, noch kein positives Persönlichkeitsbild abgeleitet werden.

Für einen im Erdbau tätigen Gewerbetreibenden ist es unerlässlich, sich im Straßenverkehr rechtskonform zu verhalten, kommen doch im Zuge der Ausübung dieses Gewerbes Baumaschinen zum Einsatz. Der Beschwerdeführer hat durch 2 Fahrten unter Alkoholeinfluss in den letzten 5 Jahren gezeigt, dass es sich dieser Verantwortung nicht bewusst ist, was im Hinblick auf das Persönlichkeitsbild des Beschwerdeführers negativ zu bewerten ist. Auch wenn der Beschwerdeführer mündlichen Verhandlung angibt, seit eineinhalb Jahren keinen Alkohol mehr zu trinken, so ist diese Zeitspanne zu gering, um positive Rückschlüsse treffen zu können.

Die durchzuführende Zukunftsprognose beim Beschwerdeführer kann daher nur dazu führen, dass der Beschwerdeführer zur Ausübung des Gewerbes (noch) nicht bereit ist. Es ist aufgrund seines bisherigen Verhaltens,

wie die belangte Behörde richtig ausgeführt hat, zu befürchten, dass der Beschwerdeführer auch bei der Ausübung des beantragten Gewerbes gleiche oder ähnliche Straftaten begehen wird. Die Gelegenheit dazu bietet sich beim gegenständlichen Gewerbe jedenfalls (vgl zu alledem Grabler/Stolzlechner/Wendl, Kommentar zur Gewerbeordnung 19943 (2011) § 26 Rz 9ff unter Hinweis auf die Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes).

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

VI. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage iSd Art 133 Abs 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Ebenfalls liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

R e c h t s m i t t e l b e l e h r u n g

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.

Es besteht 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

Ing. Mag. Peinstingl

(Richter)

Schlagworte

Nachsicht;
gerichtlich strafbare Handlung;
Fahrten unter Alkoholeinfluss;

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:LVWGTI:2020:LVwG.2020.32.0942.4

Zuletzt aktualisiert am

03.09.2020

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

© 2025 JUSLINE
JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.
www.jusline.at