jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE Vwgh Erkenntnis 1995/3/21 94/04/0151

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 21.03.1995

Index

001 Verwaltungsrecht allgemein;
20/01 Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch (ABGB);
25/04 Sonstiges Strafprozessrecht;
50/01 Gewerbeordnung;

Norm

ABGB §6;
GewO 1973 §13 Abs1 idF 1993/029;
GewO 1973 §189 Abs1 Z1 idF 1993/029;
TilgG 1972;
VwRallg;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Griesmacher und die Hofräte DDr. Jakusch, Dr. Gruber, Dr. Pallitsch und Dr. Stöberl als Richter, im Beisein des Schriftführers Oberkommissär MMag. Dr. Balthasar, über die Beschwerde des P in W, vertreten durch Dr. M, Rechtsanwalt in W, gegen den Bescheid des Bundesministers für wirtschaftliche Angelegenheiten vom 19. Jänner 1994, Zl. 315.103/1-III/5/94, betreffend Verweigerung der Bewilligung zur Gewerbeausübung, zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der Beschwerdeführer hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von S 4.565,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Mit dem im Instanzenzug ergangenen Bescheid vom 19. Jänner 1994 verweigerte der Bundesminister für wirtschaftliche Angelegenheiten dem Beschwerdeführer gemäß § 189 Abs. 2 GewO 1973 i.V.m. den §§ 189 Abs. 1 Z. 1 und 13 Abs. 1 GewO 1973, jeweils i.d.F. der Gewerberechtsnovelle 1992, BGBl. Nr. 29/1993, die Bewilligung für das Gewerbe der Überlassung von Arbeitskräften nach § 251 Abs. 1 leg. cit. in einem näher bezeichneten Standort. Zur Begründung führte der Bundesminister aus, der Beschwerdeführer sei mit dem am 14. Februar 1979 rechtskräftig gewordenen Urteil des Amtsgerichtes Laufen in der Bundesrepublik Deutschland vom 6. Februar 1979 wegen der fahrlässigen unerlaubten Einfuhr von Schußwaffen und Munition zu einer Geldstrafe von 30 Tagessätzen zu je 200 DM (6000 DM), im Nichteinbringungsfall 30 Tagen Freiheitsstrafe, verurteilt worden. Mit Urteil des Landesgerichtes für

Strafsachen Wien vom 12. April 1984 sei der Beschwerdeführer wegen des Verbrechens des versuchten schweren Betruges als Beteiligter nach den §§ 15, 146, 147 Abs. 3 und § 12 StGB schuldig erkannt worden; er sei nach dem § 147 Abs. 3 leg. cit. zu einer Freiheitsstrafe in der Dauer von 18 Monaten verurteilt worden. Mit Urteil des Obersten Gerichtshofes vom 19. September 1984 sei seine Nichtigkeitsbeschwerde gegen dieses Urteil verworfen, seiner Berufung aber dahingehend Folge gegeben worden, daß die Freiheitsstrafe auf 14 Monate herabgesetzt worden sei. Mit Entschließung des Bundespräsidenten vom 18. April 1985 sei ihm der "Rest der über ihn verhängten 14-monatigen Freiheitsstrafe mit den Wirkungen der bedingten Strafnachsicht unter Bestimmung einer Probezeit in der Dauer von drei Jahren erlassen" worden. Nach Darstellung der bezughabenden Bestimmungen der Gewerbeordnung 1994 und des Tilgungsgesetzes 1973 führte der Bundesminister weiter aus, im vorliegenden Fall sei der Beschwerdeführer - nach einer hier nicht in Betracht zu ziehenden Vorverurteilung in der Bundesrepublik Deutschland - wegen gegen fremdes Vermögen gerichteter strafbarer Handlungen von einem Strafgericht im Inland zu einer drei Monate übersteigenden Freiheitsstrafe verurteilt worden. Die Verurteilung sei am 19. September 1984 in Rechtskraft erwachsen. Nach § 3 Abs. 1 Z. 2 des Tilgungsgesetzes 1972 sei diese Verurteilung noch nicht getilgt. Mangels Vorliegens der im § 6 Abs. 2 und 3 dieses Gesetzes genannten Voraussetzungen unterliege diese Verurteilung auch nicht der Beschränkung der Auskunft aus dem Strafregister. Der Umstand, daß diese Verurteilung im Strafregister der Bundespolizeidirektion Wien nicht (mehr) aufscheine, vermöge hieran nichts zu ändern. Der Beschwerdeführer sei daher gemäß § 13 Abs. 1 GewO 1973 in der Fassung der Gewerberechtsnovelle 1992, BGBl. Nr. 29/1993, von der Ausübung des von ihm angestrebten Gewerbes ausgeschlossen. Hieran vermöge der vom Beschwerdeführer in seiner Stellungnahme vom 10. Jänner 1994 geltend gemachte Umstand, daß er bereits vor Inkrafttreten der Gewerberechtsnovelle 1992 um die gegenständliche Bewilligung angesucht habe, und daher noch festgestellt werden müsse, ob und inwiefern 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 sei, nichts zu ändern, da über das Ansuchen des Beschwerdeführers nach den nunmehr geltenden Vorschriften zu entscheiden sei. Im Verwaltungsverfahren der gegenständlichen Art sei grundsätzlich die im Zeitpunkt der Bescheiderlassung bestehende Rechtslage maßgebend. Im übrigen habe der Beschwerdeführer eine Nachsicht von diesem Gewerbeausschluß gemäß § 26 Abs. 1 GewO 1973 nicht beantragt und auch nicht erlangt.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vom Verfassungsgerichtshof mit Beschluß vom 14. Juni 1994, B 581/94-3, nach Ablehnung gemäß Art. 144 Abs. 3 B-VG abgetretene Beschwerde.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und erstattete eine Gegenschrift mit dem Antrag, die Beschwerde kostenpflichtig abzuweisen.

Der Beschwerdeführer erstattete eine Gegenäußerung.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Im Verfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof erachtet sich der Beschwerdeführer den Ausführungen in der Ergänzung zur Beschwerde folgend in dem gesetzlichen gewährleisteten Recht auf Erteilung einer Bewilligung für das Gewerbe der "Überlassung von Arbeitskräften" (§ 323a GewO 1973) verletzt. In Ausführung des so formulierten Beschwerdepunktes trägt der Beschwerdeführer unter dem Gesichtspunkt einer Rechtswidrigkeit des Inhaltes sowie einer Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften im wesentlichen vor, der angefochtene Bescheid gehe am Sinngehalt des § 13 GewO 1973 vorbei und versuche nicht "den Inhalt des Gesetzesbegriffes (...) aus dieser Bestimmung zu ermitteln". Die belangte Behörde habe es unterlassen, sich mit dem Vorbringen des Beschwerdeführers, daß seine Strafe in der Strafregisterauskunft nicht aufscheine und daher der Beschränkung der Auskunft gemäß § 6 TilgG unterliege, auseinanderzusetzen. Daß die Strafe nicht mehr in der Strafregisterauskunft aufscheine, wäre im Ermittlungsverfahren zu berücksichtigen gewesen. Die belangte Behörde gehe in der Begründung des angefochtenen Bescheides davon aus, daß Vorstrafen vorlägen, die aus anderen Verwaltungsverfahren - ohne diese anzuführen - bekannt seien. Die Voraussetzungen des § 13 GewO 1973 würden aber gar nicht geprüft. Sie lägen auch nicht vor. Die belangte Behörde gehe auch nicht auf das vom Beschwerdeführer vorgelegte Gnadengesuch ein. Durch die Begnadigung des Bundespräsidenten sei für die unbedingt ausgesprochene Strafe die bedingte Strafnachsicht gewährt und weiters die Auskunft aus dem Strafregister beschränkt worden. Diese Strafe unterläge daher gemäß § 6 TilgG der Beschränkung der Auskunft. "Durch teleologische Interpretation" müßten die Rechtsfolgen der Tilgung - auf Grund eines Gnadengesuches - den Rechtsfolgen der sonstigen Tilgung gleichgesetzt werden. Ein Ausschlußgrund gemäß § 13 Abs. 1 GewO 1973 läge daher nicht vor. Die Verwaltungsbehörde erster Instanz hätte

auch - nach der zum damaligen Zeitpunkt in Kraft gewesenen Rechtslage - neben dem Umstand, daß die Tilgung noch nicht eingetreten sei, ergänzend feststellen müssen, ob und inwiefern 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 sei. Auf Grund der sich daraus ergebenden Zuverlässigkeit des Beschwerdeführers hätte schon die Erstbehörde die Bewilligung erteilen müssen. Die Möglichkeit einer Nachsicht von den im § 13 GewO 1973 enthaltenen Gewerbeausschließungsgründen sei zum Zeitpunkt des Konzessionsansuchens am 6. Juni 1991 nicht vorgesehen gewesen. Die Verwaltungsbehörde erster Instanz habe ein unzulässiges Beweismittel verwendet. Im Bescheid der Behörde erster Instanz vom 13. Dezember 1991 werde auf zwei gerichtliche Verurteilungen des Beschwerdeführers in einem früheren Verfahren hingewiesen, ohne anzuführen, um welche Verfahren es sich hiebei handle. Die belangte Behörde habe diese Ausführungen der Verwaltungsbehörde erster Instanz übernommen und nicht geprüft, ob diese Verurteilungen schon getilgt seien bzw. der Beschränkung der Auskunft unterlägen. Die lange Verfahrensdauer stelle ebenfalls einen wesentlichen Verfahrensmangel dar. Die belangte Behörde hätte innerhalb eines Zeitraumes von längstens 6 Monaten ihren Bescheid erlassen müssen. Im Zeitpunkt des Ansuchens sei es dem Beschwerdeführer nicht möglich gewesen eine Nachsicht zu beantragen, nunmehr werde dem Beschwerdeführer - da es keine gesetzliche Zulässigkeitsprüfung mehr gebe - vorgeworfen, daß er nicht um Nachsicht angesucht habe. Es werde daher die für den Beschwerdeführer jeweils ungünstigste Auslegung des Gesetzes bzw. der für ihn jeweils nachteiligen Vorschrift herangezogen. Es sei jedoch auf dieser Grundlage für keinen Staatsbürger möglich, seine beruflichen Schritte anhand einer plausiblen Entscheidungsprognose der Behörde - da eine Gesetzesänderung für den einzelnen nicht absehbar sei - auszurichten.

Mit diesem Vorbringen vermag der Beschwerdeführer eine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides nicht darzutun.

Der von einer - monokratischen - Verwaltungsbehörde gemäß § 58 Abs. 2 AVG gefaßte Spruch eines Bescheides hat der im Zeitpunkt seiner Erlassung bestehenden Rechtslage zu entsprechen. Welche Rechtslage für die Entscheidung maßgeblich ist, ist dem materiellen Recht zu entnehmen. Soweit keine Übergangsbestimmungen bestehen, hat im allgemeinen auch die Rechtsmittelbehörde das im Zeitpunkt der Erlassung des Bescheides geltende Recht - auch im Falle einer Änderung einer Rechtslage während des Berufungsverfahrens - anzuwenden. Eine andere Betrachtungsweise hat nur dann Platz zu greifen, wenn darüber abzusprechen ist, was in einem bestimmten Zeitpunkt oder in einem konkreten Zeitraum rechtens war (vgl. das hg. Erkenntnis eines verstärkten Senates vom 4. Mai 1977, Slg. N.F. Nr. 9315/A und die daran anschließende Rechtsprechung).

Gemäß Art. IV Abs. 1 der Gewerberechtsnovelle 1992, BGBl. Nr. 29/1993, trat dieses Bundesgesetz am 1. Juli 1993 - soweit in den hier nicht in Betracht kommenden Fällen der Abs. 2 bis 7 nichts anderes bestimmt ist - in Kraft, ohne daß das Gesetz für anhängige Verwaltungsverfahren eine besondere Übergangsregelung vorsieht.

Gemäß Abs. 3 GewO 1973 gelten anhängige Ansuchen um die Erteilung einer Konzession für ein Gewerbe, das nunmehr in die Gruppe der bewilligungspflichten gebundenen Gewerbe fällt, als Ansuchen um Erteilung der betreffenden Bewilligung.

Das vom Beschwerdeführer angestrebte Gewerbe der Überlassung von Arbeitskräften war vor der Gewerberechtsnovelle 1992 gemäß § 323a GewO 1973 ein konzessioniertes Gewerbe und ist nunmehr gemäß § 128 Z. 15 GewO 1973 in die bewilligungspflichtigen gebundenen Gewerbe eingereiht.

Gemäß § 189 Abs. 1 GewO 1973 ist die Bewilligung für ein im § 128 angeführtes gebundenes Gewerbe zu erteilen, wenn

1.

bei Erfüllung der allgemeinen Voraussetzungen für die Ausübung von Gewerben (§§ 8 bis 15) keine Tatsachen vorliegen, die es zweifelhaft machen, ob der Bewerber oder, falls sich eine juristische Person oder Personengesellschaft des Handelsrechtes um die Bewilligung bewirbt, eine der im § 13 Abs. 7 genannten Personen die für die Ausübung des Gewerbes erforderliche Zuverlässigkeit besitzt, und

2.

die hinsichtlich der Ausübung des betreffenden im § 128 angeführten gebundenen Gewerbes ebenfalls vorgeschriebenen besonderen Voraussetzungen erfüllt sind.

Zufolge Abs. 2 dieser Gesetzesstelle ist die Bewilligung zu verweigern, wenn die im Abs. 1 angeführten Voraussetzungen nicht vorliegen.

Gemäß § 13 Abs. 1 GewO 1973 in der hier anzuwenden Fassung der Gewerberechtsnovelle 1992 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 TilgG 1972 in der jeweils geltenden Fassung) unterliegt. Dies gilt auch, wenn mit dem angeführten Ausschlußgrund vergleichbare Tatbestände im Ausland verwirklicht wurden.

Gemäß § 6 Abs. 2 des TilgG 1972 tritt eine Beschränkung der Auskunft aus dem Strafregister mit Rechtskraft des Urteils ein, wenn

1.

keine strengere Strafe als eine höchstens drei-monatige Freiheitsstrafe verhängt worden ist,

2.

die Verurteilung nur wegen Jugendstraftaten erfolgt ist, und keine strengere Strafe als eine höchstens sechs-monatige Freiheitsstrafe verhängt worden ist, oder

3.

auf Unterbringung in einer Anstalt für geistig abnorme Rechtsbrecher nach § 21 Abs. 1 des Strafgesetzbuches erkannt worden ist.

Übersteigt in den Fällen des Abs. 2 das Ausmaß der Freiheitsstrafe, der Ersatzfreiheitsstrafe oder deren Summe drei Monate (Z.1), nicht aber sechs Monate, oder sechs Monate (Z. 2), nicht aber ein Jahr, so tritt gemäß Abs. 3 dieses Paragraphen die Beschränkung der Auskunft erst ein, wenn seit dem Beginn der Tilgungsfrist, im Fall einer Strafe, die ganz oder zum Teil bedingt nachgesehen oder aus der der Verurteilte bedingt entlassen worden ist, aber seit Rechtskraft der bedingten Nachsicht oder dem Zeitpunkt der bedingten Entlassung drei Jahre verstrichen sind.

Der Beschwerdeführer bestreitet nicht, daß die vom Erstgericht festgestellte, mit Urteil des Obersten Gerichtshofes vom 19. September 1984 verhängte Freiheitsstrafe von 14 Monaten noch nicht getilgt ist. Der Verwaltungsgerichtshof vermag daher eine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides nicht zu erkennen, wenn die belangte Behörde gestützt auf den eindeutigen Wortlaut des § 6 Abs. 2 und 3 des Tilgungsgesetzes 1972 davon ausging, daß die über den Beschwerdeführer verhängte oberwähnte Strafe nicht der Beschränkung der Auskunft aus dem Strafregister unterliegt. Einer "teleologischen Interpretation" - wie vom Beschwerdeführer gefordert - ist § 13 Abs. 1 erster Satz GewO 1973 nicht zugänglich. Ein kundgemachtes Gesetz ist aus sich selbst auszulegen. Andere Erkenntnisquellen über die Absicht des Gesetzgebers sind erst dann heranzuziehen, wenn die Ausdrucksweise des Gesetzgebers zweifelhaft ist (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 4. November 1971, Slg. N.F. Nr. 8101/A). Eine derartige Unklarheit des Gesetzeswortlautes vermag der Verwaltungsgerichtshof nach dem oben Gesagten nicht zu finden. Die belangte Behörde hat im angefochtenen Bescheid die Verurteilung des Beschwerdeführers durch des Landesgericht für Strafsachen Wien vom 12. April 1984, bestätigt mit Urteil des Obersten Gerichtshofes vom 19. September 1984, als Ausschlußgrund im Sinne des § 13 Abs. 1 GewO 1973 festgestellt. Andere Vorstrafen wurden im angefochtenen Bescheid weder als entscheidungsrelevant festgestellt noch der rechtlichen Beurteilung zugrundegelegt. Die gegenteiligen Ausführungen in der Beschwerde sind aktenwidrig.

Insoweit der Beschwerdeführer ausführt, der Verwaltungsbehörde erster Instanz seien Verfahrensmängel unterlaufen, ist darauf nicht näher einzugehen, da Gegenstand der Überprüfung durch der Verwaltungsgerichtshof ausschließlich die Entscheidung der belangten Behörde ist. Die hiezu dargestellten Verfahrensmängel beziehen sich im übrigen auf die nicht mehr anzuwendende Rechtslage vor der Gewerberechtsnovelle 1992. Aus dem diesbezüglich eindeutigen Wortlaut des § 13 Abs. 1 GewO 1973 in der hier anzuwendenden Fassung der Gewerberechtsnovelle 1992 ergibt sich zweifelsfrei, daß der dort normierte Ausschluß von der Ausübung eines Gewerbes bei Vorliegen der tatbestandsmäßigen Voraussetzungen unabhängig davon eintritt, ob im Einzelfall die gewerberechtliche Zuverlässigkeit der betroffenen Person in Zweifel gezogen werden muß oder nicht. Es bildet daher keine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides, wenn sich die belangte Behörde im angefochtenen Bescheid mit dem im Zuge des Verwaltungsverfahrens vom Beschwerdeführer erstatteten diesbezüglichen Vorbringen nicht weiter auseinandersetzte.

Es mag sein, daß die belangte Behörde mit dem Zuwarten ihrer Entscheidung gegen die Bestimmung des § 73 Abs. 1 AVG verstoßen hat. Ein solcher Verstoß kann aber auf die Rechtsrichtigkeit des endlich ergangenen Bescheides keinen Einfluß haben (vgl. das hg. Erkenntnis vom 18. Oktober 1994, Zl. 94/04/0094). Der Verwaltungsgerichtshof findet auch auf Grund der Ausführungen des Beschwerdeführers in seiner Gegenäußerung vom 5. Jänner 1995 keinen Anlaß, von dieser Rechtsprechung abzugehen. Der allgemein gehaltene Hinweis des Beschwerdeführers auf eine Beschränkung der Auskunft aus dem Strafregister auf Grund einer Begnadigung des Bundespräsidenten stellt eine im gegebenen Zusammenhang gemäß § 41 Abs. 1 VwGG im verwaltungsgerichtlichen Verfahren unbeachtliche unzulässige Neuerung dar.

In ihrem Schreiben vom 17. Dezember 1993 hat die belangte Behörde den Beschwerdeführer mit dem Hinweis, daß nach den §§ 3 und 4 des TilgG 1992 in der derzeit geltenden Fassung die Verurteilung des Beschwerdeführers aus dem Jahre 1984 noch nicht getilgt ist und gemäß § 6 dieses Gesetzes die Verurteilung auch nicht der Beschränkung der Auskunft aus dem Strafregister unterliegt, zur Stellungnahme aufgefordert. Der Ausfertigung dieses Schreibens wurde nach dem Wort "nicht" die Wortfolge "der Beschränkung" irrtümlich ausgelassen. Daß dies ein offenkundiger Schreibfehler war und der Beschwerdeführer den Sinn richtig erkannt hat, ergibt sich bereits aus seiner daraufhin erstatteten Stellungnahme vom 10. Jänner 1994. Worin daher ein - in der Gegenäußerung offensichtlich geltend gemachter - Verfahrensmangel durch diesen Schreibfehler liegen soll, ist für den Verwaltungsgerichtshof nicht erkennbar.

Da die belangte Behörde somit frei von Rechtsirrtum davon ausgehen konnte, daß im vorliegenden Fall die Tatbestandsvoraussetzungen des § 13 Abs. 1 GewO 1973 erfüllt sind, vermag der Verwaltungsgerichtshof in der mit dem angefochtenen Bescheid ausgesprochenen Verweigerung der Bewilligung für das Gewerbe der Überlassung von Arbeitskräften eine Rechtswidrigkeit nicht zu erblicken. Die Beschwerde war daher gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen.

Von der Durchführung der beantragten mündlichen Verhandlung konnte gemäß § 39 Abs. 2 Z. 6 VwGG abgesehen werden.

Die Entscheidung über den Aufwandersatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung BGBl. Nr. 416/1994.

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:1995:1994040151.X00

Im RIS seit

11.07.2001

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at