jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE Vwgh Erkenntnis 1993/3/30 92/04/0270

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 30.03.1993

Index

001 Verwaltungsrecht allgemein;
10/01 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG);
10/07 Verwaltungsgerichtshof;
40/01 Verwaltungsverfahren;
50/01 Gewerbeordnung;

Norm

AVG §37;
B-VG Art130 Abs2;
GewO 1973 §13 Abs1 Z1;
GewO 1973 §13 Abs1 Z2;
GewO 1973 §13 Abs1 Z3;
GewO 1973 §13 Abs1;
GewO 1973 §193 Abs2;
GewO 1973 §25 Abs1 Z1;
GewO 1973 §26 Abs4;
GewO 1973 §87 Abs1 Z1;
GewO 1973 §89 Abs1;
VwGG §41 Abs1;
VwGG §42 Abs2 Z3 litc;
VwRallg;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Salcher und die Hofräte Dr. Griesmacher, Dr. Weiss, DDr. Jakusch und Dr. Gruber als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Paliege, über die Beschwerde des A in X, vertreten durch Dr. W, Rechtsanwalt in X, gegen den Bescheid des Bundesministers für wirtschaftliche Angelegenheiten vom 30. Oktober 1992, Zl. 301.735/1-III/5/92, betreffend Entziehung der Gewerbeberechtigung, zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der Beschwerdeführer hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von S 3.035,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft X vom 9. Juli 1990 wurde dem Beschwerdeführer die Konzession für das Gast- und Schankgewerbe gemäß § 189 Abs. 1 Z. 1 bis 4 GewO 1973 in der Betriebsart eines Gasthauses im Standort X, K 12, gemäß § 87 Abs. 1 Z. 1 i.V.m. § 13 Abs. 1 Z. 1 sowie § 89 Abs. 1 i.V.m.

§ 25 Abs. 1 Z. 1 GewO 1973 entzogen.

Einer dagegen erhobenen Berufung des Beschwerdeführers gab der Landeshauptmann von Oberösterreich mit Bescheid vom 13. November 1990 keine Folge und bestätigte den erstbehördlichen Bescheid gemäß § 87 Abs. 1 Z. 1 i.V.m. § 13 Abs. 1 Z. 1 sowie § 89 Abs. 1 i.V.m. § 25 Abs. 1 Z. 1 und § 193 Abs. 2 GewO 1973 unter Hinweis auf dessen zutreffende Begründung. Dieser Ausspruch wurde damit begründet, am 3. Oktober 1988 sei von der Erstbehörde ein Verfahren zur Entziehung der vorangeführten Gewerbeberechtigung des Beschwerdeführers eingeleitet worden. In ihrem sodann ergangenen Entziehungsbescheid vom 9. Juli 1990 sei die Erstbehörde davon ausgegangen, daß der Beschwerdeführer 1.) mit Urteil des Kreisgerichtes X vom 20. November 1980, 6 Vr 234/80, wegen des Vergehens nach § 36 Abs. 1 lit. a Waffengesetz (unbefugter Besitz oder unbefugte Führung von Faustfeuerwaffen) zu 180 Tagessätzen zu je S 60,--, und 2.) mit Urteil des Kreisgerichtes X vom 17. September 1987, 9 EVr 644/87, neuerlich wegen des Vergehens nach § 36 Abs. 1 lit. a Waffengesetz verurteilt worden sei. 3.) Weiters habe die Bezirkshauptmannschaft X den Beschwerdeführer am 9. Februar 1988 sowie am 29. März 1988 wegen "Übertretung des § 5 Abs. 2 StVO (Lenken eines Kraftfahrzeuges in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand)" bestraft. 4.) Mit Urteil des Kreisgerichtes X vom 22. November 1988, 10 E Vr 683/88-15, bzw. des Oberlandesgerichtes Linz vom 9. Oktober 1989, 11 Bs 34/89, sei der Beschwerdeführer rechtskräftig wegen des Vergehens der schweren Körperverletzung nach den §§ 83 Abs. 1, 84 Abs. 1 und 2 Z. 1 StGB und der Körperverletzung nach dem § 83 Abs. 1 StGB schuldig erkannt und zu einer Geldstafe von 150 Tagessätzen zu je S 150,-- verurteilt worden. Die Erstbehörde sei im Hinblick darauf zur Auffassung gelangt, es sei auf Grund der vorliegenden Tatbestände davon auszugehen, daß der Beschwerdeführer die für die Ausübung des Gastgewerbes erforderliche Zuverlässigkeit nicht mehr besitze. Die vorliegenden Strafen zeigten ein Persönlichkeitsbild, das keine Gewähr dafür biete, daß der Beschwerdeführer die bei der Ausübung des Gastgewerbes zu beachtenden öffentlichen Rücksichten wahren werde. Speziell durch die zuletzt erfolgte Gerichtsverurteilung stehe für die Behörde fest, daß der Beschwerdeführer als "jähzornig" und "unberechenbar" angesehen werden müsse. Besonders im alkoholisierten Zustand würden von ihm auch Handlungen gesetzt, durch die andere Personen gefährdet würden. Im Hinblick darauf, daß der Beschwerdeführer nunmehr um die Betriebsänderung von "Gasthaus" auf "Bar" angesucht habe, sei die Begehung der gleichen oder einer ähnlichen Straftat noch wahrscheinlicher. Zusammenfassend sei somit festzustellen, daß das vom Beschwerdeführer an den Tag gelegte Verhalten eindeutig zeige, daß er als Person einzuordenen sei, die, dem Sinn des Gesetzes folgend, nicht im Besitz einer Gastgewerbekonzession sein dürfe. Der Beschwerdeführer begründe seinen Berufungsantrag zum einen mit der Mangelhaftigkeit des erstbehördlichen Verfahrens sowie einer unrichtigen bzw. unvollständigen Tatsachenfeststellung durch die Erstbehörde. Er verweise auf den Akt des Bezirkgerichtes X, 2 U 190/88, aus dem hervorgehe, wie es zu dem Zwischenfall vom 18. August 1988 gekommen sei, und daß F ein enormes Mitverschulden treffe, zumal er einerseits den Streit begonnen und andererseits dem Beschwerdeführer gegenüber erhebliche Tätlichkeiten gesetzt habe. Dem stehe jedoch entgegen, daß im Strafprozeß des Oberlandesgerichtes Linz hervorgekommen sei, daß der Beschwerdeführer zum Zeitpunkt, als er das Messer geholt habe, in der Absicht gehandelt habe, den Genannten zu verletzen und auch derart in Wut geraten sei, daß er seiner Aggression durch einen Messerstich gegen einen Unbeteiligten Luft gemacht habe. Es könne demnach nicht von einer Notwehrsituation gesprochen werden. Der Beschwerdeführer sei sich darüber im klaren gewesen, daß er bei dem Vorfall Mittel (Messer) benutzt habe, womit in der Regel Lebensgefahr verbunden sei und habe eine schwere Verletzung des Genannten in Kauf genommen. Auf Grund der aufgezeigten Umstände sei es für das Entziehungsverfahren unbedeutend, daß auch den Vorgenannten eine gewisse Schuld treffe, da der Beschwerdeführer der schweren Körperverletzung nach § 83 Abs. 1, § 84 Abs. 1 und 2 Z. 1 StGB und der Körperverletzung nach § 83 Abs. 1 StGB für schuldig befunden worden sei. Somit stehe fest, daß es sich bei der vom Beschwerdeführer begangenen Tat um eine strafbare Handlung im Sinne des § 13 Abs. 1 Z. 1 GewO 1973 handle. Fest stehe auch, daß diese Verurteilung noch nicht getilgt sei. Was die Frage der Erfüllung des im letzten Halbsatz des § 13 Abs. 1 GewO 1973 vorgesehenen Tatbestandsmerkmales, bei dessen Prüfung sowohl auf die Eigenart der strafbaren Handlung als auch auf die Persönlichkeit des Verurteilten Bedacht zu nehmen sei, betreffe, so ließen sowohl der Umstand, daß das obgenannte Vergehen in einem Gastgewerbebetrieb begangen worden sei, als

auch die Tatsache, daß der Beschwerdeführer in alkoholisiertem Zustand wiederholt strafbare Handlungen begangen habe, mit Rücksicht auf die durch das gegenständliche Gewerbe gebotene Gelegenheit zu vermehrtem Alkoholkonsum die Befürchtung gerechtfertigt erscheinen, daß der Beschwerdeführer bei Ausübung des gegenständlichen Gewerbes gleiche oder ähnliche Straftaten begehen werde. Damit sei auch nicht von Bedeutung, ob das Gastgewerbe in der Betriebsart eines "Gasthauses" oder einer "Bar" ausgeübt werde. Die von der Erstbehörde geäußerte Befürchtung bestehe zu Recht, da sich auch in Beziehung auf das betreffende Gewerbe genügend Anlässe für ein strafbares Verhalten des Beschwerdeführers ergeben könnten. Dem Vorbringen des Beschwerdeführers, daß es im Rahmen des Gastgewerbebetriebes nie zu Beanstandungen gekommen sei, müsse insofern widersprochen werden, als bei einer Hausdurchsuchung der Sicherheitsdirektion für Oberösterreich im Gasthaus des Beschwerdeführers am 20. Juli 1990 "diverse Waffen und Munition" sichergestellt worden seien, obwohl dem Beschwerdeführer mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft X vom 5. Mai 1988 bzw. der Sicherheitsdirektion für Oberösterreich vom 23. Jänner 1990 gemäß § 12 Abs. 1 Waffengesetz 1986 der Besitz von Waffen und Munition verboten worden sei. Mit der rechtskräftigen Strafverfügung des Bezirksgerichtes X vom 10. September 1990 sei über den Beschwerdeführer eine Geldstrafe verhängt und es seien die beschlagnahmten Objekte eingezogen worden. Bemerkt werde, daß zur Beurteilung der Zuverlässigkeit sowohl Verwaltungsstrafen als auch gerichtliche Strafen, auch wenn z.B. die Vollstreckung der Strafen bedingt nachgelassen worden sei oder wenn die Strafen bereits getilgt seien, herangezogen werden könnten. Neben der Erhebung über allfällige Strafen hätten auch Erhebungen über Tatsachen Bedeutung, die z.B. auf eine Neigung zu Gewalttätigkeiten, Alkoholismus ... hinwiesen. Die Berufungsbehörde stimme mit der Erstbehörde darin überein, daß das Verhalten des Beschwerdeführers die Annahme des Fehlens der erforderlichen Zuverlässigkeit rechtfertige. Dabei sei es unerheblich, ob Handlungen oder Unterlassungen im Zusammenhang mit der Gewerbeausübung begangen worden seien oder nicht. Wie auch im Entziehungsverfahren betreffend die Waffenbesitzkarte durch die Sicherheitsdirektion für Oberösterreich festgestellt worden sei, mache der Beschwerdeführer von einer Waffe unüberlegt und vorschnell Gebrauch. Verschiedene Vorfälle zeigten, daß er seine Emotionen zu beherrschen nicht in der Lage sei. Weiters werfe es ein bezeichnendes Licht auf seine Persönlichkeit, daß er wiederholt alkoholisiert sei, dabei zu Gewalttätigkeiten neige und daher als unberechenbar anzusehen sei. Der wiederholte unbefugte Besitz von Faustfeuerwaffen runde das Bild der Persönlichkeit des Beschwerdeführers zu seinem Nachteil ab. Darüber hinaus bestimme § 193 Abs. 2 GewO 1973, daß die für die Erteilung einer Konzession für ein Gastgewerbe erforderliche Zuverlässigkeit im Sinne des § 25 Abs. 1 Z. 1 leg. cit. insbesondere dann nicht gegeben sei, wenn das bisherige Verhalten des Konzessionswerbers oder der Personen, mit denen sich der Konzessionswerber in einer Erwerbs- oder Lebensgemeinschaft befinde, die Annahme rechtfertige, daß das Gewerbe in einer nicht dem Gesetz entsprechenden oder in einer dem Ansehen der österreichischen Fremdenverkehrswirtschaft schädigenden Weise werde ausgeübt werden. Demzufolge komme es bei der Untersuchung des Persönlichkeitsbildes des Gewerbetreibenden darauf an, daß der Gewerbetreibende nach seinem, vor allem auch unter Berücksichtigung der erfolgten Verurteilungen manifest gewordenen Verhalten keine Gewähr dafür biete, daß er die bei der Ausübung des Gewerbes zu beachtenden öffentlichen Rücksichten wahren werde, wobei vor allem in Ansehung der beabsichtigten Ausübung des Gastgewerbes der durch die Art dieses Gewerbes bestimmte weite Kreis der öffentlichen Interessen besonders zu beachten sei. Gerade im Hinblick auf diese verschärfte Prüfung der Zuverlässigkeit speziell bei Gastgewerbekonzessionen sei davon auszugehen, daß diese Prüfung zu Lasten des Beschwerdeführers ausfalle und daß somit die Voraussetzungen für einen Entzug der Gewerbeberechtigung vorlägen.

Einer auch gegen diesen Bescheid erhobenen Berufung des Beschwerdeführers gab der Bundesminister für wirtschaftliche Angelegenheiten mit Bescheid vom 30. Oktober 1992 keine Folge und bestätigte den zweitbehördlichen Bescheid gemäß § 87 Abs. 1 Z. 1 i.V.m. § 13 Abs. 1 Z. 1 sowie § 89 Abs. 1 i.V.m. § 25 Abs. 1 Z. 1 und § 193 Abs. 2 GewO 1973. Zur Begründung wurde ausgeführt, für die Bestätigung des zweitbehördlichen Bescheides seien seine im wesentlichen zutreffenden Gründe maßgebend. Ergänzend und zum Vorbringen in der Berufung bzw. im Zuge des Berufungsverfahrens werde bemerkt: Es könne dahingestellt bleiben, ob die im zweitbehördlichen Bescheid angeführte Verurteilung des Beschwerdeführers durch das Kreisgericht X vom 20. November 1980, Zl. 6 Vr 234/80, getilgt sei. Die von der Unterinstanz angenommenen Entziehungsgründe seien auf Grund des seit der Konzessionserteilung gezeigten Verhaltens des Beschwerdeführers gegeben. Die Entziehungsgründe lägen unabhängig davon vor, ob das in Rede stehende Gastgewerbe in der Betriebsart eines Gasthauses oder einer Bar ausgeübt werde. Was das Vorbringen hinsichtlich einer Verurteilung des F betreffe, so sei bereits im zweitbehördlichen Bescheid zutreffend dessen Irrelevanz begründet worden. In seiner Stellungnahme vom 10. Februar 1992 habe der

Beschwerdeführer auf die Führung eines "Club" hingewiesen, der außerhalb seines Gasthauses und gesondert von diesem geführt werde. In diesem Zusammenhang erachte er es als zweckmäßig, den Ausgang von Zivilverfahren abzuwarten und habe angekündigt, nach rechtskräftiger Erledigung dieser Verfahren die Behörde zu verständigen. Eine derartige Verständigung sei bisher nicht erfolgt, und es werde in diesem Zusammenhang festgehalten, daß die von der Unterinstanz angenommenen Entziehungsgründe auch unabhängig von der Zurechnung dieses Klubs zur Interessenssphäre des Beschwerdeführers gegeben seien. Die Art der Verfehlungen des Beschwerdeführers, nämlich die Begehung eines Vergehens nach dem Waffengesetz und des Vergehens der schweren Körperverletzung innerhalb eines Zeitraumes von drei Jahren, lasse im Hinblick auf das daraus zu gewinnende Persönlichkeitsbild des Beschwerdeführers eine Entziehung der Konzession nur für eine bestimmte Zeit nicht zu.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und erstattete eine Gegenschrift mit dem Antrag, der Beschwerde keine Folge zu geben.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Seinem gesamten Vorbringen zufolge erachtet sich der Beschwerdeführer in dem Recht auf Nichtentziehung der in Rede stehenden Gewerbeberechtigung verletzt. Er bringt hiezu unter dem Gesichtspunkt einer Rechtswidrigkeit des Inhaltes bzw. einer Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften u.a. vor, alle mit der Sache befaßten Behörden hätten die Entziehung der Gewerbeberechtigung auf die §§ 87 Abs. 1 Z. 1 i.V.m. § 13 Abs. 1 Z. 1 sowie § 89 Abs. 1 i. V.m. § 25 Abs. 1 Z. 1 GewO 1973 gestützt. Im Bescheid zweiter und dritter Instanz sei überdies noch als weitere Rechtsgrundlage § 193 Abs. 2 GewO 1973 angeführt worden. Gemäß § 87 Abs. 1 Z. 1 GewO 1973 sei die Gewerbeberechtigung von der Behörde zu entziehen, wenn u.a. für den Gewerbeinhaber die Voraussetzungen für einen Ausschluß gemäß § 13 Abs. 1 - worauf sich die belangte Behörde bezogen habe - vorlägen. Ein solcher Grund läge insbesondere dann vor, wenn der Gewerbeinhaber wegen einer vorsätzlichen, mit einer mehr als einjährigen Freiheitsstrafe bedrohten Handlung bestraft werde, was im Fall des Beschwerdeführers auf Grund der Verurteilung durch das Kreisgericht X im Jahre 1988 bzw. das Oberlandesgericht Linz vom 9. Oktober 1989 der Fall sei, und wenn gleichzeitig 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. Gemäß § 89 GewO 1973 sei die Konzession überdies zu entziehen, wenn der Gewerbeinhaber Handlungen oder Unterlassungen begangen habe, die die Annahme rechtfertigten, daß er die erforderliche Zuverlässigkeit nicht mehr besitze. Es werde auf § 25 Abs. 1 Z. 1 GewO 1973 verwiesen. Hier werde vorgeschrieben, daß keine Tatsachen vorliegen dürften, die es zweifelhaft machten, ob der Beschwerdeführer die für die Ausübung des Gewerbes erforderliche Zuverlässigkeit besitze. Andererseits bestimme aber § 193 Abs. 2 GewO 1973, daß die für die Erteilung der Konzession eines Gastgewerbes erforderliche Zuverlässigkeit dann nicht mehr gegeben sei, wenn das bisherige Verhalten des Konzessionswerbers die Annahme rechtfertige, daß das Gewerbe in einer nicht dem Gesetz entsprechenden oder in einer das Ansehen der österreichischen Fremdenverkehrswirtschaft schädigenden Weise ausgeübt werden werde. Die Bestimmung des § 193 Abs. 2 GewO 1973 sei gegenüber der allgemeinen Norm des § 25 Abs. 1 Z. 1 leg. cit. die Spezialbestimmung, da sie nur auf Gastgewerbekonzessionen Bedacht nehme. Im § 25 Abs. 1 Z. 1 GewO 1973 müsse es also zweifelhaft bleiben, ob die Verläßlichkeit gegeben sei, nach § 193 Abs. 2 leg. cit. müsse dagegen die Annahme gerechtfertigt sein, daß die Verläßlichkeit nicht mehr gegeben sei. Die Behörde zweiter Instanz habe diese besonders gelagerte rechtliche Beurteilung in ihre Begründung aufgenommen, andererseits aber ausgeführt, daß der Bescheid erster Instanz "aus seiner zutreffenden Begründung bestätigt wird". In weiterer Folge habe dann die belangte Behörde den Bescheid zweiter Instanz aus den im wesentlichen zutreffenden Gründen bestätigt, ohne auf die eigentlich völlig anders gelagerte rechtliche Beurteilung (§ 193 Abs. 2 GewO 1973) Bedacht zu nehmen. Umsoweniger sei die Möglichkeit eines rechtlichen Gehörs dazu eingeräumt worden. Sowohl nach der alten Fassung der Gewerbeordnung als auch nach der neuen Regelung komme es immer darauf an, daß die Verläßlichkeit in bezug auf das betreffende Gewerbe vorliegen müsse. Nunmehr laute die Formulierung, daß die für die Ausübung des Gewerbes erforderliche Zuverlässigkeit gegeben sein müsse. Bei Entziehung der Gewerbeberechtigung sei aber ein wesentlich strengerer Maßstab anzulegen; hier müßte durch Tatsachen erwiesen sein, daß die Zuverlässigkeit nicht mehr gegeben sei. Eine Konzession sei eben nicht zu entziehen, wenn nicht mit Sicherheit die Annahme gerechtfertigt sei, daß die Zuverlässigkeit nicht mehr gegeben wäre. Gerade dieser zuletzt angeführte Umstand habe aber insofern Bedeutung, als im vorliegenden Fall auf Grund seines Verhaltens nicht angenommen werden könne, daß die zukünftige Ausübung der gewerblichen Tätigkeit

gegen die im Zusammenhang mit den im Gewerbe zu beachtenden öffentlichen Interessen verstoßen werde. Gerade dem von ihm im Verfahren wiederholt erwähnten und vorgebrachten Umstand, daß es bei der Ausübung seines Gewerbes nie zu Beanstandungen gekommen sei, müsse aber doch erhebliche Bedeutung zukommen. Dies sei auch von der belangten Behörde nicht richtig beachtet worden. Die Verurteilung wegen unbefugten Waffenbesitzes, die er "als Privatperson" in seinem Privatbereich gehabt habe, könne keinesfalls die Annahme rechtfertigen, daß das Gewerbe in einer nicht dem Gesetz entsprechenden Weise ausgeübt werden würde. Überdies sei zu berücksichtigen, daß durch die Beschlagnahme der Waffen jede künftige Gefährdung beseitigt sei. Was dagegen die Verurteilung wegen Körperverletzung anlange, erscheine es auch aus rechtlicher Sicht wohl notwendig, daß alle Umstände des Einzelfalles berücksichtigt würden. Die belangte Behörde meine, entscheidende Bedeutung komme dem Umstand zu, daß es innerhalb eines Zeitraumes von drei Jahren zu zwei Verurteilungen gekommen sei. Daraus allein könne ein verläßliches Persönlichkeitsbild wohl nicht gewonnen werden und somit erscheine der angefochtene Bescheid auch unter diesem Gesichtspunkt inhaltlich rechtswidrig. Das Gesetz schreibe ausdrücklich vor, daß es "auf die Eigenart der strafbaren Handlung" ankomme, sodaß also sehr wohl alle Umstände, die die strafbare Tat beträfen, berücksichtigt werden müßten. Dementsprechend hätte aber die belangte Behörde nicht davon ausgehen dürfen, daß das Verhalten des F völlig irrelevant sei. Bei Beurteilung des gesamten Sachverhaltes wäre vielmehr auf die einleitende Provokation des Genannten und auf dessen enormes Mitverschulden Bedacht zu nehmen gewesen. Das Gesetz nehme auf eine mehr als einjährige Freiheitsstrafe als entscheidendes Kriterium Bezug. Nun sei aber zu berücksichtigen, daß im gegenständlichen Fall nur eine Geldstrafe verhängt worden sei und gemäß § 37 StGB eine Geldstrafe nur dann im Rahmen des Strafumwandlungsrechtes verhängt werden dürfe, wenn es nicht der Verurteilung zu einer Freiheitsstrafe bedürfe, um den Täter von weiteren strafbaren Handlungen abzuhalten oder der Begehung strafbarer Handlungen entgegenzuwirken. Es müßten also sehr wohl auch spezialpräventive Gründe die Strafumwandlung rechtfertigen, also die Annahme künftigen Wohlverhaltens. Damit gehe aber das Strafgericht auch davon aus, daß es nicht mehr zu ähnlichen Straftaten komme, und es sei insoweit wohl auch eine Bindung für die Gewerbebehörde gegeben. In rechtlicher Hinsicht hätte aber die belangte Behörde wohl auch berücksichtigen müssen, ob es zwischenzeitig zu irgendwelchen weiteren Vorkommnissen gekommen sei. Die Ursache für die Einleitung der Entziehung der Gewerbeberechtigung sei ein Vorfall vom 18. August 1988 gewesen. Seither seien bis zur Erlassung des angefochtenen Bescheides mehr als vier Jahre verstrichen. Es habe zwischenzeitig keinerlei Beanstandungen im Gastgewerbebetrieb gegeben. Da die Gewerbeordnung auch eine vorübergehende Entziehung der Gewerbeberechtigung aussprechen könne, sei ersichtlich, daß die zeitliche Komponente wohl erhebliches Gewicht habe. Die Resozialisierung im Sinne einer Wiedergewinnung der Zuverlässigkeit könne also auch von einer zeitlichen Komponente abhängen. Im übrigen erscheine die spezielle Bestimmung der Gewerbeordnung auch in verfassungsrechtlicher Hinsicht bedenklich, sodaß die Überprüfung in dieser Richtung angeregt werde. Im § 193 Abs. 2 GewO 1973 werde die Zuverlässigkeit im Sinne des § 25 Abs. 1 Z. 1 leg. cit. gefordert, andererseits aber ausgesprochen, daß die Annahme gerechtfertigt sein müsse, daß das konzessionierte Gastgewerbe nicht in einer dem Gesetz entsprechenden Weise ausgeübt werde. Im Hinblick auf die bereits vordargestellten Ausführungen stehe die wechselseitige Bezugnahme auf diese Gesetzesstellen in einem unlösbaren Widerspruch. Andererseits sei wohl auch der Gleichheitsgrundsatz verletzt, wenn für das Gastgewerbe eine Sondernorm bestehe, die andere Voraussetzungen habe, als im übrigen bei einer Entziehung der Konzession verlangt werde. Es sei daher auch die Bestimmung des § 89 Abs. 1 GewO 1973 in diese Prüfung einzubeziehen. Ausgehend von ihrer verfehlten rechtlichen Ansicht habe die belangte Behörde aber auch das Verhalten desjenigen nicht berücksichtigt, mit dem sich der "Raufhandel" abgespielt habe. Dies bedeute im gegenständlichen Fall, daß sehr wohl auf den Strafakt 2 U 190/88 des Bezirksgerichtes X Bedacht zu nehmen gewesen wäre. Die Behörden zweiter und dritter Instanz hätten offenbar diesen Akt gar nicht beigeschafft. Jedenfalls sei ihm auch nie die Möglichkeit eingeräumt worden, zu einer solchen Beweisaufnahme der Behörde Stellung zu nehmen. Dieser Akt wäre insofern wichtig gewesen, als F rechtskräftig verurteilt worden sei, weil er ihm in einem Raufhandel mehrere Schläge versetzt habe, wodurch er erheblich (nahe an der Grenze zur schweren Verletzung) verletzt worden sei. Aus diesem Akt ergebe sich auch der Anlaßfall, nämlich daß F völlig grundlos mit Streitigkeiten begonnen habe. Weiters seien die Akten C 1178/91 des Bezirksgerichtes Y und 3 C 12/92 des Bezirksgerichtes X als Beweismittel in der Stellungnahme vom 10. Februar 1992 angeboten worden. Unabhängig davon, daß der nunmehr angefochtene Bescheid erlassen worden sei, bevor sein Vertreter noch die Berufungsbehörde verständigt habe, hätte die Behörde jedenfalls die Möglichkeit gehabt, die beiden Akten beizuschaffen und anhand dieser Akten Feststellungen zu treffen, daß er nämlich gegen S und auch gegen J jeweils eine Klage auf Unterlassung in der Richtung eingebracht habe, daß beiden Personen das

Betreten seiner Liegenschaft verboten werden solle. Hätte die belangte Behörde diese Beweise aufgenommen, dann hätte sie auch ergänzende Feststellungen treffen können. Es könne also gesagt werden, daß hier zweifelsohne Verfahrensvorschriften außer acht gelassen worden seien, bei deren Einhaltung die belangte Behörde zu einem anderen Bescheid hätte kommen können. Es wäre damit auch der Sachverhalt in einem wesentlichen Punkt zu ergänzen gewesen, nämlich eben dahin, daß er eigentlich völlig unschuldig in die Auseinandersetzung mit F hineingezogen worden sei, sodaß also hier sehr wohl ein atypisches Verhalten vorgelegen sei, weshalb auch die Wiederholungsgefahr zu verneinen wäre.

In ihrer Gegenschrift führte die belangte Behörde u.a. aus, was die Frage betreffe, ob es zwischenzeitig zu irgendwelchen weiteren Vorkommnissen gekommen sei, werde darauf verwiesen, daß schon im zweitbehördlichen Bescheid festgehalten worden sei, daß bei einer Hausdurchsuchung durch die Sicherheitsdirektion für Oberösterreich im Gasthaus des Beschwerdeführers am 20. Juli 1990 ungeachtet des über den Beschwerdeführer ausgesprochenen Waffenverbotes Waffen und Munition sichergestellt worden seien, was auch zu einer rechtskräftigen gerichtlichen Verurteilung geführt habe.

Der Beschwerde kommt keine Berechtigung zu:

Gemäß § 87 Abs. 1 Z. 1 GewO 1973 ist die Gewerbeberechtigung von der Behörde (§ 361) zu entziehen, wenn auf den Gewerbeinhaber die Voraussetzungen für einen Ausschluß gemäß § 13 Abs. 1 oder Abs. 2 zutreffen oder wenn eine der im § 13 Abs. 3 bis 5 angeführten Umstände, die den Ausschluß einer natürlichen oder juristischen Person oder Personengesellschaft des Handelsrechtes von der Gewerbeausübung zur Folge haben, vorliegt.

Gemäß § 13 Abs. 1 Z. 1 GewO 1973 ist, wer wegen einer vorsätzlichen, mit mehr als einjähriger Freiheitsstrafe bedrohten Handlung von einem Gericht verurteilt worden ist, von der Ausübung des Gewerbes auszuschließen, wenn die Verurteilung noch nicht getilgt ist 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.

Zunächst ist darauf hinzuweisen, daß sich im Hinblick auf den in diesem Zusammenhang zu keinem Zweifel Anlaß gebenden Wortlaut der Bestimmung des § 87 Abs. 1 Z. 1 und § 13 Abs. 1 GewO 1973 ergibt, daß die danach von der Behörde zu treffende Entscheidung keine Ermessensentscheidung, sondern eine Entscheidung im Rahmen der gesetzlichen Gebundenheit ist.

Im Entziehungsverfahren gemäß § 87 Abs. 1 Z. 1 GewO 1973, in dem als Entziehungsgrund eine strafgerichtliche Verurteilung im Sinne des § 13 Abs. 1 GewO 1973 in Frage steht, ist die Bindung der Behörde an das in Betracht kommende rechtskräftige Urteil anzunehmen, wobei der Gewerbebehörde ausgehend davon die selbständige Beurteilung obliegt, ob alle weiteren gesetzlichen Voraussetzungen der Entziehung gegeben sind (vgl. hiezu u.a. das hg. Erkenntnis vom 30. Oktober 1990, Zl. 90/04/0127, und die dort zitierte weitere hg. Rechtsprechung).

Was weiters die Prüfung der Frage der Erfüllung des im letzten Halbsatz des § 13 Abs. 1 GewO 1973 vorgesehenen Tatbestandsmerkmales der Befürchtung, der Verurteilte werde die gleiche oder eine ähnliche Straftat bei Ausübung des Gewerbes begehen, ist nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zufolge der im Zusammenhang damit getroffenen gesetzlichen Anordnung sowohl auf die Eigenart der strafbaren Handlung als auch auf die Persönlichkeit des Verurteilten Bedacht zu nehmen, wobei auf den Umstand der erfolgten gerichtlichen Verurteilung abzustellen ist (vgl. hiezu u.a. das hg. Erkenntnis vom 20. Februar 1981, Slg. N.F. Nr. 10.375/A; ferner das hg. Erkenntnis vom 30. Oktober 1990, Zl. 90/04/0127).

Unabhängig von diesen gesetzlichen Tatbeständen ist gemäß § 89 Abs. 1 GewO 1973 eine Konzession (§ 25) überdies von der Behörde (§ 361) zu entziehen, wenn der Gewerbeinhaber Handlungen oder Unterlassungen begangen hat, die die Annahme rechtfertigen, daß er die erforderliche Zuverlässigkeit (§ 25 Abs. 1 Z. 1) nicht mehr besitzt.

Die Annahme, daß der Konzessionsinhaber die erforderliche Zuverlässigkeit im Sinne des § 89 Abs. 1 GewO 1973 nicht mehr besitzt, ist dann gerechtfertigt, wenn seine Handlungen oder Unterlassungen so beschaffen sind, daß das daraus zu gewinnende Persönlichkeitsbild erwarten läßt, es werde die künftige Ausübung der gewerblichen Tätigkeit gegen die im Zusammenhang mit dem Gewerbe zu beachtenden öffentlichen Interessen verstoßen. Im besonderen ist im Hinblick auf § 193 Abs. 2 GewO 1973 die für die Erteilung einer Konzession für ein Gastgewerbe erforderliche Zuverlässigkeit im Sinne des § 25 Abs. 1 Z. 1 leg. cit. dann nicht gegeben, wenn das bisherige Verhalten des Konzessionswerbers oder der Personen, mit denen sich der Konzessionswerber in einer Erwerbs- oder

Lebensgemeinschaft befindet, die Annahme rechtfertigt, daß er das Gewerbe in einer nicht dem Gesetz entsprechenden oder in einer das Ansehen der österreichischen Fremdenverkehrswirtschaft schädigenden Weise ausüben werde. Der Kreis der nach Art des hier in Rede stehenden Gewerbes bei seiner Ausübung zu beachtenden öffentlichen Interessen wird somit im Gastgewerbe dadurch bestimmt, daß das Gewerbe schlechthin in einer dem Gesetz entsprechenden Weise ausgeübt wird, woraus auch folgt, daß ein mit der öffentlichen Ordnung im Einklang stehender Ablauf der Lebensvorgänge in den Gastgewerbebetrieben gesichert sein soll (vgl. hiezu die entsprechenden Darlegungen im hg. Erkenntnis vom 22. Jänner 1982, Zl. 81/04/0091, und die dort zitierte weitere hg. Rechtsprechung).

Auch in diesem Rahmen obliegt es der Behörde unabhängig von einer erfolgten Bestrafung zu beurteilen, ob Handlungen oder Unterlassungen die Annahme des Fehlens der erforderlichen Zuverlässigkeit rechtfertigen. Sie ist dabei an rechtskräftige Bestrafungen zwar insofern gebunden, als damit die Tatsache der Handlungen oder Unterlassungen, derentwegen die Bestrafung erfolgte, feststeht, sie hat aber im Entziehungsverfahren unabhängig davon das sich ergebende Persönlichkeitsbild des Gewerbeinhabers zu untersuchen (vgl. hiezu u.a. das hg. Erkenntnis vom 27. März 1990, Zl. 89/04/0064). Den gerichtlichen Strafzumessungsgründen kommt in diesem Zusammenhang entgegen der Meinung des Beschwerdeführers keine Relevanz im Sinne einer Bindung für die von der Verwaltungsbehörde zu treffende Entscheidung zu (vgl. hiezu die Darlegungen im hg. Erkenntnis vom 23. Mai 1980, Zl. 3209/78, u. a.).

Daß die vom vorbezeichneten Urteil des Kreisgerichtes X vom 22. November 1988, 10 E Vr 683/88-15, bzw. des Oberlandesgerichtes Linz vom 9. Oktober 1989, 11 Bs 34/89, erfaßten Straftaten strafbare Handlungen im Sinne des § 13 Abs. 1 Z. 1 GewO 1973 darstellen, wird auch in der Beschwerde nicht in Abrede gestellt.

Ausgehend von der sich somit nach § 87 Abs. 1 Z. 1 i.V.m.

§ 13 Abs. 1 Z. 1 GewO 1973 ergebenden Rechtslage und unter Berücksichtigung der in den vom angefochtenen Bescheid ausdrücklich übernommenen Begründungsdarlegungen des zweitbehördlichen Bescheides angeführten gerichtlichen und verwaltungsbehördlichen Verurteilungen und die damit im Zusammenhang weiters getroffenen Feststellungen über die Verhaltensweise des Beschwerdeführers kann die Annahme der belangten Behörde nicht als rechtswidrig erkannt werden, daß nach dem sich hieraus ergebenden Persönlichkeitsbild des Beschwerdeführers die Begehung der gleichen oder ähnlicher Straftaten bei Ausübung des Gastgewerbes zu befürchten ist. Insbesondere kann auch entgegen der Beschwerdeannahme dem Zeitpunkt der von der Urteilsfällung durch das Kreisgericht X bzw. das Oberlandesgericht Linz erfaßten Tathandlungen noch nicht das Gewicht zugemessen werden, das diese Annahme der belangten Behörde in Zweifel zu ziehen gerechtfertigt erscheinen ließe. Dies gilt insbesondere auch für das vom Beschwerdeführer in Ansehung der in Rede stehenden Verurteilung ins Treffen geführte Mitverschulden des F, da hiemit die durch das Gericht erfolgte Feststellung der strafbaren Handlungsweise des Beschwerdeführers in Ansehung ihrer Art und Qualifikation keine den gerichtlichen Schuldspruch betreffende andere Betrachtungsweise indiziert.

Danach kann aber im Rahmen der nachprüfenden Kontrolle durch den Verwaltungsgerichtshof auch das unter den Gesichtspunkten von Verfahrensmängeln erstattete Beschwerdevorbringen nicht als geeignet angesehen werden, einen der belangten Behörde anzulastenden entscheidungserheblichen Verfahrensmangel erkennen zu lassen.

Da sich somit schon im Hinblick auf die Erfüllung dieser gesetzlichen Entziehungstatbestände die Beschwerde als unbegründet erweist, erübrigte sich auch ein Eingehen auf die - von der Behörde zusätzlich - herangezogenen Entziehungsgründe des § 89 Abs. 1 i.V.m. § 193 Abs. 2 GewO 1973, wobei in Ansehung der vom Beschwerdeführer in diesem Zusammenhang angeregten Prüfung einer Antragstellung beim Verfassungsgerichtshof wegen Gleichheitswidrigkeit dieser Bestimmung im übrigen auf das Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes vom 18. Juni 1980, VfSlg. Nr. 8839, verwiesen sei.

Die Beschwerde war daher gemäß § 42 Abs. 1 VwGG abzuweisen.

Die Entscheidung über die Verfahrenskosten gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG im Zusammenhalt mit der Verordnung BGBl. Nr. 104/1991.

Schlagworte

Beschwerdepunkt Beschwerdebegehren Entscheidungsrahmen und Überprüfungsrahmen des VwGH Ermessensentscheidungen Ermessen Sachverhalt Sachverhaltsfeststellung Beweismittel Verhältnis Gericht Verwaltungsbehörde

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:1993:1992040270.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