

Gericht

Verwaltungsgerichtshof

Entscheidungsdatum

12.06.2013

Geschäftszahl

2013/04/0036

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Vizepräsident Dr. Thienel und die Hofräte Dr. Kleiser und Mag. Nedwed als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag.a Zirm, über die Beschwerde des X in Y, vertreten durch Mag. Ulrich Hiob, Rechtsanwalt in 1090 Wien, Lazarettgasse 29/12, gegen den Bescheid des Landeshauptmannes von Wien vom 29. November 2012, Zl. M63/008116/2012, betreffend Entziehung der Gewerbeberechtigung, zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Begründung

Mit dem angefochtenen, im Instanzenzug ergangenen Bescheid wurde dem Beschwerdeführer die Berechtigung zur Ausübung des Baumeistergewerbes gemäß § 87 Abs. 1 Z. 1 in Verbindung mit § 13 Abs. 1 Gewerbeordnung 1994 (GewO 1994) entzogen.

Begründend führte die belangte Behörde im Wesentlichen aus, der Beschwerdeführer übe (u.a.) seit 24. Oktober 2005 das Baumeistergewerbe als Gewerbeinhaber aus. Von 16. Oktober 1999 bis 11. Juli 2009 habe er außerdem als Alleingesellschafter und handelsrechtlicher Geschäftsführer der Baumeister X GmbH fungiert, die ebenfalls das Baumeistergewerbe ausübe. Seit 1. Dezember 2005 fungiere er als Alleingesellschafter und handelsrechtlicher Geschäftsführer der A GmbH, die ebenfalls über die Gewerbeberechtigung "Baumeister" verfüge.

Mit Urteil des Landesgerichtes Korneuburg vom 24. Februar 2010 sei der Beschwerdeführer wegen der im Zeitraum Ende 2001 bis August 2005 begangenen Verbrechen der betrügerischen Krida nach den §§ 156 Abs. 1 und 2, 161 Abs. 1 StGB und des schweren gewerbsmäßigen Betruges nach den §§ 146, 147 Abs. 2, 148 (1. Fall) StGB zu einer Freiheitsstrafe in der Dauer von zwei Jahren verurteilt worden, welche hinsichtlich eines Strafteiles von 21 Monaten bedingt nachgesehen worden sei.

Mit Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Wien vom 1. Dezember 2011 sei der Beschwerdeführer erneut des Verbrechens des im Zeitraum Jänner 2003 bis Jänner 2006 begangenen schweren gewerbsmäßigen Betruges nach den §§ 146, 147 Abs. 2, 148 (1. Fall) StGB schuldig erkannt worden. Von der Verhängung einer Zusatzstrafe sei unter Bedachtnahme auf die oben angeführte Verurteilung durch das LG Korneuburg abgesehen worden.

Wie aus den Sachverhaltsfeststellungen der rechtskräftigen Urteile zu ersehen sei, habe die Baumeister X GmbH, deren handelsrechtlicher Geschäftsführer und Alleingesellschafter der Beschwerdeführer gewesen sei, im Zeitraum Ende 2001 bis Anfang 2004 für dessen Ehegattin ein Privathaus errichtet, ohne ihr Baukosten in der Höhe von fast EUR 188.000,-- in Rechnung zu stellen (wodurch Bestandteile des Vermögens der Gesellschaft verheimlicht, beiseite geschafft bzw. deren Vermögen verringert und dadurch die Befriedigung der Gläubiger vereitelt bzw. geschmälert worden sei). Näher umschriebene Betrugshandlungen habe der Beschwerdeführer im Zeitraum Juni 2003 bis Jänner 2006 gegenüber von ihm beauftragten Unternehmen (in zwei Fällen), Kunden (in sechs Fällen) und der Wiener Gebietskrankenkasse (betreffend fünf Dienstnehmer) gesetzt. So habe er etwa die Kunden in sechs näher angeführten Fällen durch die Vorspiegelung höherwertiges Dämmmaterial bzw. eine stärkere Dämmung einzubauen, zur Zahlung der vereinbarten teureren Kellerdämmung verleitet, ohne dies jedoch tatsächlich durchzuführen.

Bereits die Höhe der verhängten Strafen zeige den nicht geringen Unrechtsgehalt der begangenen Straftaten. Hinzu trete der lange Tatzeitraum von Ende 2001 bis Anfang 2006, also von mehr als vier Jahren. Die

strafbaren Handlungen seien gewerbsmäßig in Bereicherungsabsicht und in Ausübung des Baumeistergewerbes begangen worden. Vor allem der Einbau einer geringeren als der vereinbarten Dämmung in sechs Fällen über einen Zeitraum von zweieinhalb Jahren lege nahe, dass die Betrugshandlungen mit System erfolgt seien. Der Beschwerdeführer zeige sich bis heute uneinsichtig und behaupte, im Strafverfahren seien die Beweise nicht richtig gewürdigt worden.

Ausgehend davon sei der erstinstanzlichen Würdigung der Persönlichkeit des Beschwerdeführers (wonach aus dem den Straftaten zugrundeliegenden Motiv der Bereicherung, der geplanten, wohlüberlegten und systematischen Vorgangsweise, dem langen Tatzeitraum und der Höhe des entstandenen Schadens ein Persönlichkeitsbild zu gewinnen sei, das die Begehung der gleichen oder ähnlicher Straftaten bei der Ausübung des Gewerbes befürchten lasse) nichts hinzuzufügen. Angesichts der Begehung in Ausübung des gegenständlichen Gewerbes, der Vielzahl der Betrugshandlungen, des langen Tatzeitraumes und der Uneinsichtigkeit des Beschwerdeführers erscheine auch ein Wohlverhalten von nicht ganz sieben Jahren noch nicht ausreichend lang, um mit der erforderlichen Sicherheit eine neuerliche Begehung gleicher oder ähnlicher Straftaten bei Ausübung des Gewerbes nicht mehr befürchten zu lassen. Die Probezeit für die Verurteilung durch das Landesgericht Korneuburg sei überdies noch offen und werde voraussichtlich erst Ende Mai 2014 ablaufen.

Aus den genannten Gründen gelange die belangte Behörde zu keiner positiven Prognose und es sei daher der ersten Instanz beizupflichten, dass die Voraussetzungen für eine Entziehung nach § 87 Abs. 1 Z. 1 iVm § 13 Abs. 1 GewO 1994 vorlägen.

Gegen diesen Bescheid erhob der Beschwerdeführer zunächst Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof, der ihre Behandlung mit Beschluss vom 13. März 2013, B 81/13-5, ablehnte und sie dem Verwaltungsgerichtshof zur Entscheidung abtrat.

In der über Auftrag des Verwaltungsgerichtshofes ergänzten Beschwerde vom 6. Mai 2013 beantragt der Beschwerdeführer, den angefochtenen Bescheid wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuheben.

Der Verwaltungsgerichtshof hat in einem gemäß § 12 Abs. 1 Z. 2 VwGG gebildeten Senat erwogen:

1. Gemäß § 13 Abs. 1 GewO 1994 sind natürliche Personen von der Ausübung eines Gewerbes ausgeschlossen, wenn sie von einem Gericht (u.a.) wegen betrügerischer Krida, Schädigung fremder Gläubiger, Begünstigung eines Gläubigers oder grob fahrlässiger Beeinträchtigung von Gläubigerinteressen (§§ 156 bis 159 StGB) (Z. 1 lit. a) oder wegen einer sonstigen strafbaren Handlung zu einer drei Monate übersteigenden Freiheitsstrafe oder zu einer Geldstrafe von mehr als 180 Tagessätzen verurteilt worden sind (Z. 1 lit. b) und die Verurteilung nicht getilgt ist (Z. 2).

Nach § 87 Abs. 1 Z. 1 GewO 1994 ist die Gewerbeberechtigung von der Behörde zu entziehen, wenn auf den Gewerbeinhaber die Ausschlussgründe gemäß § 13 Abs. 1 oder 2 GewO 1994 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.

2. Im Beschwerdefall ist nicht strittig, dass der Beschwerdeführer wegen der oben angeführten Straftaten und somit wegen Delikten zu einer Freiheitsstrafe rechtskräftig verurteilt worden ist, die den Tatbestand des § 13 Abs. 1 Z. 1 GewO 1994 erfüllen und die nicht getilgt sind.

Die Beschwerde macht jedoch geltend, die Gewerbebehörde müsse unabhängig davon die Voraussetzungen für die Entziehung - und somit auch die Persönlichkeit des Verurteilten zur Prognoseerstellung - eigenständig beurteilen. Im gegenständlichen Fall habe sich das Ermittlungsverfahren nur auf das Studium der beiden Strafurteile reduziert und es seien keine selbständigen Ermittlungen angestellt worden, wie zum Beispiel den Beschwerdeführer eigenständig und persönlich zu vernehmen oder einen Sachverständigen aus dem Fachbereich der Psychologie bzw. Psychiatrie ein Gutachten erstellen zu lassen, um so unter sorgfältiger Berücksichtigung der gewonnenen Ergebnisse eine eigenständige Prognose über das zukünftige Verhalten des Beschwerdeführers stellen zu können.

Mit diesem Vorbringen wird eine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides nicht aufgezeigt:

Für den Entziehungstatbestand des § 87 Abs. 1 Z. 1 GewO 1994 ist es erforderlich, dass die Gewerbebehörde auf Grundlage des Verhaltens in der Vergangenheit eine begründete und nachvollziehbare Prognose über das zukünftige Verhalten einer Person anstellt. Die Prognose nach § 87 Abs. 1 Z. 1 GewO 1994 (ob 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) setzt daher die Feststellung der Tathandlungen voraus, die der (den Ausschlussgrund nach § 13 Abs. 1 GewO 1994 bildenden) Verurteilung konkret zu Grunde gelegen sind und von denen die Gewerbebehörde in Bindung an die rechtskräftige Verurteilung bei ihrer Prognose auszugehen hat (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 28. September 2011, Zl. 2010/04/0134, mwN).

Der Beschwerdeführer hat nach den unbestrittenen Feststellungen im angefochtenen Bescheid in seiner Funktion als Geschäftsführer eines Baumeisterunternehmens über einen langen Deliktszeitraum eine Vielzahl von Straftaten zum Nachteil von beauftragten Unternehmen, Kunden und der Wiener Gebietskrankenkasse

begangen. Auf Grund dieser Tathandlungen kann der belangten Behörde nicht entgegen getreten werden, wenn sie aus den von ihr angeführten Umständen ein Persönlichkeitsbild des Beschwerdeführers gewann, das iSd § 87 Abs. 1 Z. 1 GewO 1994 die Begehung gleicher oder ähnlicher Straftaten bei Ausübung des Gewerbes befürchten lasse.

Da sich die tatbestandsmäßige Befürchtung der belangten Behörde bereits in der Art der der strafgerichtlichen Verurteilung zu Grunde liegenden Straftaten manifestiert, ist es unbedenklich, dass die belangte Behörde, was in der Beschwerde unter anderem als Verfahrensmangel gerügt wird, kein psychologisches Gutachten eingeholt hat (vgl. auch dazu das zitierte hg. Erkenntnis vom 28. September 2011, Zl. 2010/04/0134, mwN).

3. Wenn die Beschwerde überdies ins Treffen führt, der Beschwerdeführer habe sich seit sieben Jahren nichts mehr zu Schulden kommen lassen und die Probezeit der strafgerichtlichen Verurteilung laufe in einem Jahr ab, zeigt sie damit eine Fehlbeurteilung der belangten Behörde nicht auf, zumal die belangte Behörde in der Begründung des angefochtenen Bescheides nachvollziehbar dargestellt hat, aus welchen Gründen sie - trotz des seit den Straftaten vergangenen Zeitraumes des Wohlverhaltens -

noch keine günstige Prognose für den Beschwerdeführer stellen konnte.

4. Auch der Hinweis des Beschwerdeführers auf die mit dem angefochtenen Bescheid verbundene Gefährdung seiner wirtschaftlichen Existenz ändert im Ergebnis nichts, weil dieser Umstand nach dem Gesetz keinen Grund darstellt, von der Entziehung der Gewerbeberechtigung abzusehen (vgl. das hg. Erkenntnis vom 8. Mai 2002, Zl. 2001/04/0043, mwN).

5. Soweit die Beschwerde hilfsweise eine Befristung der Entziehung nach § 87 Abs. 3 GewO 1994 anstrebt, käme eine solche nur dann in Betracht, wenn besondere Gründe gegeben wären, die erwarten ließen, eine bloß befristete Maßnahme reiche aus, um ein späteres einwandfreies Verhalten des Beschwerdeführers zu sichern (vgl. dazu etwa das hg. Erkenntnis vom 28. Februar 2012, Zl. 2011/04/0171, mwN). Dass diese Voraussetzungen im gegenständlichen Fall vorlägen, ist auch unter Berücksichtigung des Beschwerdevorbringens nicht zu erkennen.

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

Wien, am 12. Juni 2013