OÖ. LANDESVERWALTUNGSGERICHT

4021 Linz / Volksgartenstraße 14
Telefon: +43 732 7075-18004
Fax: +43 732 7075-218018
E-Mail: post@lvwg-ooe.gv.at / www.lvwg-ooe.gv.at
DVR: 4011090

Geschäftszeichen:
LVwG-850746/2/Bm/PW

Datum:
Linz, 7. Februar 2017

I M N A M E N D E R R E P U B L I K

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat durch seine Richterin Mag. Bismaier über die Beschwerde des Herrn B H W, x, L, gegen den Bescheid des Bürgermeisters der Landeshauptstadt Linz vom 28. November 2016, GZ: 0060651/2016, betreffend Untersagung der Gewerbeausübung gemäß § 13 Abs. 1 iVm § 340 Abs. 3 Gewerbeordnung 1994 - GewO 1994

zu Recht e r k a n n t :

I. Gemäß § 28 Abs. 1 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

II. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß § 25a VwGG eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 B-VG unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

Zu I.:

1. Mit Eingabe vom 28. Oktober 2016 wurde vom Beschwerdeführer (in der Folge: Bf) beim Magistrat Linz das Gewerbe „Handelsgewerbe mit Ausnahme der reglementierten Handelsgewerbe" im Standort x, L, angemeldet.
Mit Bescheid des Bürgermeisters der Landeshauptstadt Linz vom 28. November 2016, GZ: 0060651/2016, wurde festgestellt, dass die gesetzlichen Voraussetzungen für die Gewerbeanmeldung nicht vorliegen und wurde gleichzeitig die Ausübung des Gewerbes untersagt.
Begründend wurde festgehalten, im Zuge des Verfahrens sei ein Auszug aus dem Strafregister angefordert worden und würden darin Verurteilungen aufscheinen, die einen Gewerbeausschlussgrund gemäß § 13 Abs. 1 Z lit. b GewO 1994 darstellen würden. Da somit die gesetzlichen Voraussetzungen für die Anmeldung des betreffenden Gewerbes nicht vorliegen, sei spruchgemäß zu entscheiden gewesen.

2. Gegen diesen Bescheid hat der Bf innerhalb offener Frist Beschwerde erhoben und darin im Wesentlichen ausgeführt, seit nunmehr sieben Jahre würde der Bf ohne Verurteilungen leben und seither immer einer legalen Tätigkeit nachgehen. Der Bf möchte etwas Positives für die Zukunft schaffen, um nicht wieder in eine so missliche Lage zu geraten. Klar sei, dass es keine Ausrede für Fehlentscheidungen, die in der Vergangenheit getroffen worden seien, gebe. Andererseits seien die Verurteilungen auf das unreife Alter und die finanzielle Notlage des Bf zurück zu führen. In der Beschwerde legt der Bf weiters seinen Lebensweg sowie die Gründe, die zu den Verurteilungen führten, dar.

3. Der Magistrat Linz hat die Beschwerde gemeinsam mit dem bezughabenden Verwaltungsverfahrensakt dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich (LVwG Oö.) vorgelegt.

4. Das LVwG Oö. hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den vorgelegten Verfahrensakt, insbesondere in den vorliegenden den Bf betreffenden Strafregisterauszug.

Gemäß § 24 Abs. 4 VwGVG konnte von der Durchführung einer mündlichen Verhandlung abgesehen werden, da dem Verfahrensakt zu entnehmen ist, dass die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtsache nicht erwarten lässt.

4.1. Folgender Sachverhalt ist entscheidungswesentlich:

Mit Eingabe vom 28. Oktober 2016 wurde vom Bf das Gewerbe „Handelsgewerbe mit Ausnahme der reglementierten Handelsgewerbe" im Standort x, L, angemeldet. Im Strafregisterauszug vom 28. November 2016 scheinen folgende Einträge auf:
„01) LG L X vom 21.10.2004 RK 25.10.2004
PAR 83/1 84 ABS 2/2 83/2 109 ABS 3/1 U 3 125 127 129/1 StGB
Freiheitsstrafe 4 Monate, bedingt, Probezeit 3 Jahre
Jugendstraftat
Vollzugsdatum 25.10.2004

zu LG L X RK 25.10.2004
Probezeit verlängert auf insgesamt 5 Jahre
LG W X vom 25.07.2005

zu LG L X RK 25.10.2004
(Teil der) Freiheitsstrafe nachgesehen, endgültig
Vollzugsdatum 25.10.2004
LG L X vom 14.05.2012

02) LG W X vom 25.07.2005 RK 29.07.2005
PAR 127 128 ABS 1/4 129/1 130 (3.4. FALL) 15/1 PAR 164/1 2 U 4 (2. SATZ) 83/1 109 ABS 1 U 3/1 StGB
Freiheitsstrafe 1 Jahr, bedingt, Probezeit 3 Jahre
Anordnung der Bewährungshilfe
Jugendstraftat
Vollzugsdatum 29.07.2005

zu LG W X RK 29.07.2005
Probezeit verlängert auf insgesamt 5 Jahre
LG L X vom 27.03.2006

zu LG W X RK 29.07.2005
Aufhebung der Bewährungshilfe
LG W X vom 05.02.2007

zu LG W X RK 29.07.2005
(Teil der) Freiheitsstrafe nachgesehen, endgültig
Vollzugsdatum 29.07.2005
LG W X vom 14.01.2011

03)LG L X vom 13.10.2005 RK 13.10.2005
PAR 127 129/1 15 StGB

Keine Zusatzstrafe gemäß §§ 31 und 40 STGB unter Bedachtnahme auf LG W X RK 29.07.2005
Jugendstraftat
Vollzugsdatum 13.10.2005

04)BG W X vom 17.01.2006 RK 21.01.2006
PAR 125 StGB
Geldstrafe von 50 Tags zu je 2,00 EUR (100,00 EUR) im NEF 25 Tage Ersatzfreiheitsstrafe, bedingt, Probezeit 1 Jahr
Jugendstraftat
Vollzugsdatum 21.01.2006

zu BG W X RK 21.01.2006
Probezeit verlängert bis 27.03.2009
BG W X vom 05.05.2006

zu BG W X RK 21.01.2006
(Teil der) Geldstrafe nachgesehen, endgültig
Vollzugsdatum 21.01.2006
BG W X vom 19.08.2009

05)LG L X vom 27.03.2006 RK 27.03.2006
PAR 127 129/1 15 241 E/3 229/1 83/1 StGB
Freiheitsstrafe 9 Monate, davon Freiheitsstrafe 8 Monate, bedingt, Probezeit 3 Jahre
Zusatzstrafe gemäß §§ 31 und 40 STGB unter Bedachtnahme auf BG W X RK 21.01.2006
Jugendstraftat
Vollzugsdatum 01.04.2006

zu LG L X RK 27.03.2006
Unbedingter Teil der Freiheitsstrafe vollzogen am 01.04.2006
LG L X vom 06.04.2006

zu LG L X RK 27.03.2006
(Teil der) Freiheitsstrafe nachgesehen, endgültig
Vollzugsdatum 01.04.2006
LG L X vom 29.06.2011

06)LG L X vom 30.08.2007 RK 04.09.2007
PAR 28/1 27/1 (1.2.6. FALL) SMG
PAR 12 (3. FALL) StGB
PAR 229/1 StGB
PAR 27 ABS 2/2 SMG
Datum der (letzten) Tat 28.04.2007
Freiheitsstrafe 6 Monate, bedingt, Probezeit 3 Jahre
Geldstrafe von 100 Tags zu je 10,00 EUR (1.000,00 EUR) im NEF 50 Tage Ersatzfreiheitsstrafe

Anordnung der Bewährungshilfe
Junge(r) Erwachsene(r)
Vollzugsdatum 25.06.2010

zu LG L X RK 04.09.2007
Unbedingter Teil der Geldstrafe vollzogen am 29.02.2008
LG L X vom 04.03.2008

zu LG L X RK 04.09.2007
Probezeit verlängert auf insgesamt 5 Jahre
BG L X vom 12.02.2009

zu LG L X RK 04.09.2007
Bedingte Nachsicht der Strafe wird widerrufen
LG W X vom 26.03.2009

07)BG L X vom 12.02.2009 RK 17.02.2009
PAR 27 ABS 1/1 (1.2. FALL) U ABS 2 SMG
Datum der (letzten) Tat 17.11.2008
Freiheitsstrafe 1 Monat
Vollzugsdatum 26.03.2009

08)LG W X vom 26.03.2009 RK 26.03.2009
PAR 28 A/1 (5. FALL) 28 A ABS 4/3 27 ABS 1/1 (1.2. FALL) 27/2 SMG
Datum der (letzten) Tat 05.02.2009
Freiheitsstrafe 13 Monate
Zusatzstrafe gemäß §§ 31 und 40 STGB unter Bedachtnahme auf BG L X RK 17.02.2009
Junge(r) Erwachsene(r)
Vollzugsdatum 05.04.2010

zu LG W X RK 26.03.2009
zu LG L X RK 04.09.2007
zu BG L X RK 17.02.2009
Aus der Freiheitsstrafe entlassen am 25.06.2010, bedingt, Probezeit 5 Jahre
Anordnung der Bewährungshilfe
LG L X vom 23.04.2010

zu LG W X RK 26.03.2009
zu LG L X 04.09.2007
zu BG L X RK 17.02.2009
Aus der Freiheitsstrafe entlassen am 25.06.2010, endgültig
LG L X vom 29.06.2015

09)BG F X vom 21.03.2011 RK 25.03.2011
PAR 83/1 StGB

Datum der (letzten) Tat 01.01.2011
Freiheitsstrafe 1 Monat, bedingt, Probezeit 3 Jahre
Vollzugsdatum 25.03.2011
zu BG F X RK 25.03.2011
(Teil der) Freiheitsstrafe nachgesehen, endgültig
Vollzugsdatum 25.03.2011 BG F X vom 07.10.2014"
[Hervorhebungen nicht übernommen]

Mit Bescheid des Bürgermeisters der Landeshauptstadt Linz vom 28. November 2016, GZ: 0060651/2016, wurde festgestellt, dass die gesetzlichen Voraussetzungen für die Gewerbeanmeldung nicht vorliegen; gleichzeitig wurde die Ausübung des Gewerbes untersagt.
Nach dem Strafregisterauszug erfolgt die Tilgung voraussichtlich mit 25. Juni 2025.

Der hier entscheidungswesentliche Sachverhalt ergibt sich eindeutig aus dem Akteninhalt und dem Vorbringen des Bf.

5. Das LVwG Oö. hat erwogen:

5. 1. Gemäß § 13 Abs. 1 GewO 1994 sind natürliche Personen von der Ausübung eines Gewerbes ausgeschlossen, wenn
1. sie von einem Gericht verurteilt worden sind
   a) [...]
   b) wegen einer sonstigen strafbaren Handlung zu einer drei Monate übersteigenden Freiheitsstrafe oder zu einer Geldstrafe von mehr als 180 Tagessätzen verurteilt und
2. die Verurteilung nicht getilgt ist.

Nach § 340 Abs. 1 GewO 1994 hat die Behörde aufgrund der Anmeldung des Gewerbes (§ 339 Abs. 1) zu prüfen, ob die gesetzlichen Voraussetzungen für die Ausübung des angemeldeten Gewerbes durch den Anmelder in dem betreffenden Standort vorliegen. Liegen die Voraussetzungen für die Ausübung des Gewerbes vor und hat die Anmeldung nicht eines in Abs. 2 genannten Gewerbes zum Gegenstand, so hat die Behörde den Anmelder längstens binnen drei Monaten in das Gewerberegister einzutragen und durch Übermittlung eines Auszuges aus dem Gewerberegister von der Eintragung zu verständigen. Ist im Zeitpunkt der Gewerbeanmeldung ein Verfahren über eine erforderliche Nachsicht, eine Anerkennung gemäß § 373c oder eine Gleichhaltung gemäß § 373d oder § 373e anhängig, so hat die Behörde die Inhalte die im zweiten Satz festgelegten drei monatigen Frist rechtskräftig erteilte Nachsicht, Anerkennung oder Gleichhaltung zu berücksichtigen. Als Tag der Gewerbeanmeldung gilt jener Tag, an welchem alle erforderlichen Nachweise (§ 339 Abs. 3) bei der Behörde eingelangt sind und die allenfalls erforderliche Feststellung der individuellen Befähigung gemäß § 19,

eine erforderliche Nachsicht, eine Anerkennung gemäß § 373c oder eine Gleichhaltung gemäß 373d oder § 373e rechtswirksam erfolgt ist. Als Mangel der gesetzlichen Voraussetzungen gilt auch, wenn der Firmenwortlaut im Hinblick auf den Inhalt des Gewerbes eine erhebliche Irreführung bedeuten würde.

Nach Abs. 3 dieser Bestimmung hat die Behörde, wenn die im Abs. 1 genannten Voraussetzungen nicht vorliegen, dies – unbeschadet eines Verfahrens nach § 366 Abs. 1 Z 1 – mit Bescheid festzustellen und die Ausübung des Gewerbes zu untersagen.

5.2. Aufgrund der gegen den Bf vorliegenden Verurteilungen ist unstrittig der Gewerbeausschlussgrund des § 13 Abs. 1 lit. b GewO 1994 gegeben und wurde von der belangten Behörde zu Recht – da diese Verurteilungen noch nicht getilgt sind – die Ausübung des angemeldeten Gewerbes untersagt.

Soweit der Bf in der Beschwerde die näheren Gründe für das strafbare Verhalten darlegt, ist darauf zu verweisen, dass diese im vorliegenden Verfahren nicht berücksichtigt werden können. Im gegenständlichen Verfahren ist ausschließlich auf das Vorliegen der Ausschlussgründe abzustellen. Ebenso wenig können wirtschaftliche Gründe berücksichtigt werden.

Aus den oben angeführten Sach- und Rechtsgründen war sohin spruchgemäß zu entscheiden.

II. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Insbesondere weicht die gegenständliche Entscheidung von der als einheitlich zu beurteilenden Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht ab.

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

Gegen dieses Erkenntnis besteht innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist unmittelbar bei diesem einzubringen, eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich. Die Abfassung und die Einbringung einer Beschwerde bzw. einer Revision müssen durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw. eine bevollmächtigte

Rechtsanwältin erfolgen. Für die Beschwerde bzw. Revision ist eine Eingabegebühr von je 240 Euro zu entrichten.

H i n w e i s

Anträge auf Bewilligung der Verfahrenshilfe zur Abfassung und Einbringung einer außerordentlichen Revision sind unmittelbar beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Mag. Bismaier