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

Geschäftszeichen:
LVwG-851908/4/KPe

Datum:
Linz, 20. November 2023

# IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Mag. Dr. Pernsteiner über die Beschwerde des R P, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Vöcklabruck vom 21.08.2023 zu GZ: BHVBGe-2023-237484/7-UMB betreffend Nichterteilung der beantragten Nachsicht vom Ausschluss der Gewerbeausübung für das Gewerbe „Organisation von Veranstaltungen, Märkten und Messen (Eventmanagement)“ nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 06.11.2023

zu Recht:

I. Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

II. Gegen diese Entscheidung ist eine Revision unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I. Verfahrensgang:

I.1. Mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Vöcklabruck (in der Folge: belangte Behörde) vom 21.08.2023 zu GZ: BHVBGe-2023-237484/7-UMB wurde dem Ansuchen des R P (im Folgenden: Beschwerdeführer) um Nachsicht vom Gewerbeausschluss vom 27.07.2023 keine Folge gegeben und die angestrebte Nachsicht für das Gewerbe „Organisation von Veranstaltungen, Märkten und Messen (Eventmanagement)“ nicht erteilt.

Begründend verwies die Behörde auf die strafgerichtliche Verurteilung des Landesgerichts Wels vom 02.10.2015 zu GZ: 015 HV 98/2015b, rechtskräftig seit 02.10.2015, wegen Übertretungen der §§ 27 Abs. 1 Z 1 1. und 2. Fall, 27 Abs. 2 SMG, 28a Abs. 1 2. und 3. Fall, 28a Abs. 2 Z 3 SMG iVm § 12 3. Fall StGB, mit welcher der Beschwerdeführer zu einer bedingten Freiheitsstrafe von 15 Monaten, unter Setzung einer Probezeit von 3 Jahren, und einer Geldstrafe von 180 Tagessätzen verurteilt worden sei. Es liege damit ein Gewerbeausschlussgrund vor. Bei Veranstaltungen komme es immer zu Vorfällen mit Suchtgift. Bei dem angestrebten Gewerbe ergeben sich durchaus Gelegenheiten, um Übertretungen nach dem Suchtmittelgesetz zu begehen. Nachdem eine Nachsicht nach § 26 GewO 1994 nur dann zu erteilen sei, wenn eine solche Befürchtung überhaupt nicht bestehe, sei der Antrag abzuweisen gewesen.

I.2. Gegen diesen Bescheid hat der Beschwerdeführer fristgerecht Beschwerde erhoben.

Begründend hat der Beschwerdeführer vorgebracht:

> *„ […]*
> *Ich möchte mich mit Ihrer getroffenen Entscheidung nicht einverstanden geben und lege daher Einspruch/ Beschwerde gegen den Bescheid ein:*
> *Ihrem Schreiben entnehme ich, dass ich in 2 Jahren problemlos das Gewerbe für die Organisation von Veranstaltungen eröffnen kann. Was ist in 2 Jahren anders als jetzt? Außer das ich älter und faltiger geworden bin ;)*
> *Die Gefahren lauern überall auf der Welt, ganz egal in welchem Gewerbe oder Branche, egal zu welchem Zeitpunkt, jeder Mensch ist für sich selbst verantwortlich.*
> *Ich habe aus meinen Fehlern gelernt und möchte aus meiner Leidenschaft zur Musik mehr machen. Ich möchte endlich diesen Schritt wagen, alles richtig machen, Steuern und Abgaben bezahlen und alles nach bestem Wissen und Gewissen umsetzen.*
> *Es enttäuscht mich, dass eine Behörde meine Absichten in Frage stellt, ich möchte meinen Traum verwirklichen und nicht immer an meine Vergangenheit erinnert werden.*
> *Ist es nicht besser nach vorne zu blicken, als ständig zurück?*

*Können Sie meinen Fall bitte nochmal prüfen / besprechen?*
*Ich bitte Sie um Nachsicht.*
*[…]“*

I.3. Mit Schreiben vom 31.08.2023 und unter gleichzeitiger Übermittlung des Verfahrensakts legte die belangte Behörde die gegenständliche Beschwerde dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung vor und beantragte, die Beschwerde als unbegründet abzuweisen. Von der Möglichkeit der Beschwerdevorentscheidung wurde kein Gebrauch gemacht. Damit ergibt sich die Zuständigkeit des Landesverwaltungsgerichts Oberösterreich zur Entscheidungsfindung (Art. 130 Abs. 1 Z 1 iVm 131 Abs. 1 B-VG iVm § 3 VwGVG). Gemäß Art. 135 Abs. 1 erster Satz B-VG iVm § 2 VwGVG entscheidet das Landesverwaltungsgericht durch den nach der Geschäftsverteilung zuständigen Einzelrichter.

II. Sachverhalt, Beweiswürdigung:

II.1. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch die Einsichtnahme in den von der belangten Behörde vorgelegten Verfahrensakt und Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 06.11.2023, sodass sich nachstehender entscheidungsrelevanter Sachverhalt zweifelsfrei ergibt:

II.2. Mit Urteil des Landesgerichts Wels vom 02.10.2015 zu GZ: 015 HV 98/2015b wurde der Beschwerdeführer wegen Übertretungen der §§ 27 Abs. 1 Z 1 1. und 2. Fall, 27 Abs. 2 SMG, 28a Abs. 1 2. und 3. Fall, 28a Abs. 2 Z 3 SMG iVm § 12 3. Fall StGB, unter Setzung einer Probezeit von 3 Jahren, zu einer bedingten Freiheitsstrafe von 15 Monaten und zu einer Geldstrafe von 180 Tagessätzen verurteilt. Das Urteil ist seit 02.10.2015 rechtskräftig.

Mit dem genannten Urteil wurden der Beschwerdeführer sowie zwei weitere Mittäter schuldig erkannt,

„*sie haben in Attnang-Puchheim und an anderen Orten*
*1.) vorschriftswidrig Suchtgift*
*1.1.) in einer das Fünfzehnfache der Grenzmenge übersteigenden Menge (großen Menge)*
*1.1.1.) als Beitragstäter ein- und ausgeführt, indem sie zu nachgenannten Zeiten nachgenannte Suchtgifte im Internet in Deutschland bestellten und per Post nach Österreich liefern ließen, und zwar:*
*[…]*
*1.1.1.2.) am 11.12.2014, R P und F Z mit dem bereits verstorbenen M H 1000 g Amphetamin mit einem durchschnittlichen Reinheitsgehalt von 20 %, 50 XTC-Tabletten (MDMA), 4 g Kokain mit einem durchschnittlichen Reinheitsgehalt von 30 %, 100 g Cannabisharz mit einem durchschnittlichen Reinheitsgehalt von 4 % sowie 10 g MDMA;*

*[…]*
*1.4.) erworben und besessen, wobei sie die Taten ausschließlich zum persönlichen Gebrauch begingen, und zwar:*
*1.4.1.) R P ab Juni 2014 bis Juni 2015 Amphetamin, Kokain und Cannabisharz*
*[…]*

*Es haben hierdurch begangen*
*R P*
*zu 1.1.1.2.) das Verbrechen des Suchtgifthandels als Beitragstäter nach § 28a Abs 1, 2.u.3.Fall, Abs 2 Z 3 SMG, § 12, 3.Alt.StGB*
*zu 1.4.1) die Vergehen des unerlaubten Umgangs mit Suchtgiften nach § 27 Abs 1 Z 1, 1. und 2. Fall, Abs 2 SMG;*
*[…]*

*und werden hierfür jeweils unter Anwendung des § 28 Abs 1 StGB sowie unter Anwendung des § 43 a Abs 2 StGB*
*R P nach § 28a Abs 2 SMG zu einer*
*Freiheitsstrafe von 15 Monaten*
*und zu einer*
*Geldstrafe von 180 Tagessätzen*
*sowie gemäß § 389 Abs 1 StPO zum Ersatz der Kosten des Strafverfahrens*
*v e r u r t e i l t .*

*Gemäß § 43 Abs 1 StGB wird die verhängte Freiheitsstrafe unter Bestimmung einer Probezeit von drei Jahren bedingt nachgesehen.*
*Die Höhe des einzelnen Tagessatzes wird mit Euro 5,-- festgesetzt; die Gesamtgeldstrafe beträgt demnach Euro 900,--.*
*Für den Fall der Uneinbringlichkeit der Geldstrafe wird die Ersatzfreiheitsstrafe mit 90 Tagen festgesetzt.*

*Bei der Strafbemessung war*
*mildernd:* *die geständige Verantwortung und die teilweise Sicherstellung des tatverfangenen Suchtgifts*
*erschwerend:* *eine einschlägige Vorverurteilung sowie das Zusammentreffen von Verbrechen und Vergehen“*

(Protokollvermerk und gekürzte Urteilsausfertigung des Urteils des Landesgerichts Wels vom 02.10.2015 zu GZ: 015 HV 98/2015b)

In der (im Behördenakt befindlichen) Strafregisterabfrage der Republik Österreich scheint weiters nachstehende Verurteilung auf:

*„BG Vöcklabruck 039 U 33/2012y vom 12.06.2012 RK 16.06.2012*
*§§27 Abs 1 Z 1 1. 2. 8. Fall, § 27 Abs 2 SMG*
*Datum der (letzten) Tat 16.03.2012*
*Geldstrafe von 60 Tags zu je 15,00 EUR (900,00 EUR) im NEF 30 Tage Ersatzfreiheitsstrafe, davon Geldstrafe von 30 Tags zu je 15,00 EUR (450 EUR) im NEF 15 Tage Ersatzfreiheitsstrafe, bedingt, Probezeit 3 Jahre,*
*Junge(r) Erwachsene(r)*

*[...]“*
(Strafregisterabfrage)

Im Strafregisterauszug wird angegeben, dass die Tilgung der aufscheinenden Verurteilungen voraussichtlich mit 02.11.2025 eintreten wird.
(Strafregisterabfrage)

II.3. Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich aus dem Akteninhalt, insbesondere aus den in Klammer angeführten Beweismitteln. Die mündliche Verhandlung wurde weder von der belangten Behörde, noch vom Beschwerdeführer besucht, sodass keine weitergehenden Feststellungen zum Sachverhalt erfolgen konnten.

III. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

III.1. Gemäß § 13 Abs. 1 GewO 1994 sind natürliche Personen von der Ausübung eines Gewerbes ausgeschlossen, wenn sie von einem Gericht verurteilt worden sind wegen einer strafbaren Handlung zu einer 3 Monate übersteigenden Freiheitsstrafe und die Verurteilung nicht getilgt ist. Gemäß § 26 GewO 1994 hat die Behörde im Falle des Ausschlusses von der Gewerbeausübung gemäß § 13 Abs. 1 GewO 1994 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. Bei der Beurteilung einer Nachsicht nach § 26 Abs. 1 GewO 1994 ist stets auf den Umfang der erfolgten gerichtlichen Verurteilung abzustellen, aus der Straftat, die der gerichtlichen Verurteilung zu Grunde liegt, ergibt sich das Persönlichkeitsbild des Nachsichtswerbers, das zur Befürchtung Anlass gibt, er werde, sollte er neuerlich in eine vergleichbare Situation geraten, wiederum eine ähnliche Straftat begehen (vgl. *Kreisl* in *Ennöckl/Raschauer/Wessely*, GewO § 26 Rz 8 mwN). Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist Nachsicht nach § 26 Abs. 1 GewO 1994 erst dann zu erteilen, wenn die Befürchtung einer Tatbegehung im Sinne des § 26 Abs. 1 GewO 1994 gar nicht besteht (vgl. VwGH 17.09.2012, 2010/04/0026, sowie *Kreisl* in *Ennöckl/Raschauer/Wessely*, GewO § 26 Rz 3 ff), wobei die Befürchtung keinen höheren Wahrscheinlichkeitsgrad erfordert (VwGH 17.09.2010, 2009/04/0237). Im Hinblick auf eine (mögliche) Wandlung des Persönlichkeitsbildes ist insbesondere der seit Begehung eines Delikts verstrichene Zeitraum zu berücksichtigen (*Kreisl* in *Ennöckl/Raschauer/Wessely*, GewO § 26 Rz 3 ff).

III.2. Verfahrensgegenständlich wurde im Urteil des Landesgerichts Wels vom 02.10.2015 der Beschwerdeführer wegen Verbrechen bzw. Vergehen nach dem Suchtmittelgesetz zu einer bedingten Freiheitsstrafe von 15 Monaten verurteilt, wobei eine Probezeit von 3 Jahren festgesetzt wurde. Nachdem sich der

Beschwerdeführer für die Teilnahme an der mündlichen Verhandlung telefonisch entschuldigt hat, konnte sich das Gericht keinen persönlichen Eindruck vom Beschwerdeführer verschaffen.

Grundsätzlich sind die Persönlichkeit des Beschwerdeführers betreffende Umstände - in Zusammenschau mit der Eigenart der strafbaren Handlung - bei der Prognoseentscheidung, ob die Begehung der gleichen oder einer ähnlichen Straftat bei Ausübung des Gewerbes durch den Beschwerdeführer zu befürchten ist (vgl. *Kreisl* in *Ennöckl/Raschauer/Wessely*, GewO § 26 Rz 10), zu berücksichtigen.

Gegenständliches Suchtgiftdelikt stellt zweifelsohne eine strafbare Handlung dar, die nach ihrer Eigenart (§ 87 Abs. 1 Z 1 GewO 1994) auch im Rahmen des in Rede stehenden Gewerbes wiederholt werden könnte. Dies allein genügt jedoch noch nicht für die Befürchtung im Sinn der letztgenannten Bestimmung, weil es nach dem Gesetzeswortlaut weiters darauf ankommt, ob auch „nach der Persönlichkeit des Verurteilten“ eine solche Wiederholungsgefahr besteht (vgl. VwGH 27.10.2014, 2013/4/0103).

Unter Beachtung dieser Grundsätze ist bei der Prognoseentscheidung somit zunächst vom Umfang der strafgerichtlichen Verurteilung des Beschwerdeführers auszugehen (*Kreisl* in *Ennöckl/Raschauer/Wessely*, GewO § 26 mwN zur Judikatur), welche auf sein Persönlichkeitsbild schließen lässt. Im vorliegenden Fall handelt es sich dabei um die Verurteilung nach dem Suchtmittelgesetz. Diese ist mit einem erheblichen Unrechtsgehalt behaftet, was sich schon alleine in der Strafdrohung des § 28a Abs. 2 SMG von 1 bis zu 10 Jahren Freiheitsstrafe wiederspiegelt.

Zu berücksichtigen ist auch, dass der Beschwerdeführer bereits einschlägig verurteilt war (Urteil des Bezirksgerichts Vöcklabruck vom 12.06.2012). Es hat sich gezeigt, dass dies den Beschwerdeführer von der Begehung weiterer Taten letztlich nicht abgehalten hat.

Dem Beschwerdeführer ist - wie aus dem Akteninhalt ersichtlich - zuzubilligen, dass er sich bereits rund 8 Jahre wohl verhalten und er seither keine weiteren Straftaten begangen hat. Allerdings bedeutet allein das (bloße) Verstreichen von Zeit noch keine Änderung des aus der Straftat abzuleitenden Persönlichkeitsbilds (VwGH 17.11.2004, 2003/04/0123).

Insgesamt sind im Ermittlungsverfahren aber keine Umstände hervorgekommen, die auf eine hinreichende Wandlung des Persönlichkeitsbilds schließen ließen: Alleine die schriftlichen Beteuerungen, aus den Fehlern gelernt zu haben, reichen nach Ansicht des erkennenden Gerichts bei weitem nicht aus, um eine geänderte Persönlichkeit beim Beschwerdeführer annehmen zu können. Nachdem die Tilgung nicht eingetreten ist, ist die bis dato verstrichene Zeit (seit der letzten Tatbe-

gehung im Jahr 2015) nach Überzeugung des erkennenden Gerichts (noch) nicht ausreichend, um alleine daraus eine positive Persönlichkeitsentwicklung des Beschwerdeführers abzuleiten.

Der belangten Behörde ist beizupflichten, dass das beantragte Gewerbe „Organisation von Veranstaltungen, Märkten und Messen (Eventmanagement)“ vermehrte geschäftliche Kontakte mit Menschen (Kunden, allenfalls auch Arbeitnehmern, Geschäftspartnern) und auch Reisetätigkeit mit sich bringt, was besondere Gelegenheit zur Begehung von Verstößen gegen das Suchtmittelgesetz, wie dem Erwerb, Besitz, Verschaffen oder In-Verkehr-Setzen von Suchtmitteln, bietet (vgl. VwGH 09.10.2002, 2002/04/0122).

Unter Abwägung aller oben genannten Umstände ist dem Verhalten des Beschwerdeführers seit der Begehung der Straftat noch nicht jenes Gewicht beizumessen, um von einer eine negative Prognose nach § 26 Abs. 1 GewO 1994 ausschließenden Wandlung des Persönlichkeitsbilds ausgehen zu können.

Im Ergebnis ist der Rechtsansicht der belangten Behörde beizupflichten, wonach der Antrag auf Erteilung der Nachsicht gemäß § 26 GewO 1994 abzuweisen war, weshalb spruchgemäß zu entscheiden war.

## IV. 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. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Es liegen auch 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 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 Eingabengebühr von je 240 Euro zu entrichten. Sie haben 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 kann. Ein Verzicht ist schriftlich bekanntzugeben oder zu Protokoll zu erklären. Wurde der Verzicht nicht von einem berufsmäßigen Parteienvertreter oder im Beisein eines solchen abgegeben, so kann er binnen drei Tagen schriftlich oder zur Niederschrift widerrufen werden.

H i n w e i s

Verfahrenshilfe ist einer Partei zur Gänze oder zum Teil zu bewilligen, wenn die Partei außerstande ist, die Kosten der Führung des Verfahrens ohne Beeinträchtigung des notwendigen Unterhalts zu bestreiten und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint.
Einer juristischen Person oder einem sonstigen parteifähigen Gebilde ist die Verfahrenshilfe zu bewilligen, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder von ihr/ihm noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können, und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint; das Gleiche gilt für ein behördlich bestelltes Organ oder einen gesetzlichen Vertreter, die für eine Vermögensmasse auftreten, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder aus der Vermögensmasse noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können.

Für das Beschwerdeverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verfassungsgerichtshof einzubringen.

Für das Revisionsverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen. Im Antrag ist, soweit zumutbar, kurz zu begründen, warum die Revision entgegen dem Ausspruch des Verwaltungsgerichtes für zulässig erachtet wird.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Mag. Dr. Pernsteiner