

# TE Lvwg Erkenntnis 2022/2/28 KLVwG-362/2/2022

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 28.02.2022

## Entscheidungsdatum

28.02.2022

## Index

50/01 Gewerbeordnung

## Norm

GewO 1994 §5 Abs1

GewO 1994 §14 Abs1

GewO 1994 §340 Abs1

GewO 1994 §340 Abs3

1. GewO 1994 § 5 heute
2. GewO 1994 § 5 gültig ab 01.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 94/2017
3. GewO 1994 § 5 gültig von 01.08.2002 bis 30.04.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 111/2002
4. GewO 1994 § 5 gültig von 01.07.1997 bis 31.07.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 63/1997
5. GewO 1994 § 5 gültig von 19.03.1994 bis 30.06.1997

1. GewO 1994 § 14 heute
2. GewO 1994 § 14 gültig ab 13.07.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 45/2018
3. GewO 1994 § 14 gültig von 10.07.2015 bis 12.07.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 81/2015
4. GewO 1994 § 14 gültig von 14.09.2012 bis 09.07.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 85/2012
5. GewO 1994 § 14 gültig von 27.02.2008 bis 13.09.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 42/2008
6. GewO 1994 § 14 gültig von 01.01.2007 bis 26.02.2008 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 161/2006
7. GewO 1994 § 14 gültig von 01.08.2002 bis 31.12.2006 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 111/2002
8. GewO 1994 § 14 gültig von 01.07.1996 bis 31.07.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/1997
9. GewO 1994 § 14 gültig von 19.03.1994 bis 30.06.1996

1. GewO 1994 § 340 heute
2. GewO 1994 § 340 gültig ab 01.11.2025 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 66/2025
3. GewO 1994 § 340 gültig von 30.06.2015 bis 31.10.2025 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 48/2015
4. GewO 1994 § 340 gültig von 27.03.2015 bis 29.06.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 18/2015
5. GewO 1994 § 340 gültig von 27.02.2008 bis 26.03.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 42/2008
6. GewO 1994 § 340 gültig von 01.08.2002 bis 26.02.2008 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 111/2002
7. GewO 1994 § 340 gültig von 01.07.1997 bis 31.07.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 63/1997
8. GewO 1994 § 340 gültig von 01.07.1996 bis 30.06.1997 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/1997

9. GewO 1994 § 340 gültig von 19.03.1994 bis 30.06.1996

1. GewO 1994 § 340 heute

2. GewO 1994 § 340 gültig ab 01.11.2025 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 66/2025

3. GewO 1994 § 340 gültig von 30.06.2015 bis 31.10.2025 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 48/2015

4. GewO 1994 § 340 gültig von 27.03.2015 bis 29.06.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 18/2015

5. GewO 1994 § 340 gültig von 27.02.2008 bis 26.03.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 42/2008

6. GewO 1994 § 340 gültig von 01.08.2002 bis 26.02.2008 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 111/2002

7. GewO 1994 § 340 gültig von 01.07.1997 bis 31.07.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 63/1997

8. GewO 1994 § 340 gültig von 01.07.1996 bis 30.06.1997 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/1997

9. GewO 1994 § 340 gültig von 19.03.1994 bis 30.06.1996

## Text

Das Landesverwaltungsgericht Kärnten erkennt durch den Richter xxx über die Beschwerde des xxx, geboren am xxx, xxx, xxx, vertreten durch Dr. xxx, Rechtsanwalt, xxx, xxx, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft xxx vom 19.01.2022, Zahl: xxx, wegen Untersagung der Gewerbeausübung nach § 340 Abs. 3 Gewerbeordnung 1994 – GewO 1994 gemäß § 28 Abs. 1 und Abs. 2 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz – VwGVG zu Recht: Das Landesverwaltungsgericht Kärnten erkennt durch den Richter xxx über die Beschwerde des xxx, geboren am xxx, xxx, xxx, vertreten durch Dr. xxx, Rechtsanwalt, xxx, xxx, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft xxx vom 19.01.2022, Zahl: xxx, wegen Untersagung der Gewerbeausübung nach Paragraph 340, Absatz 3, Gewerbeordnung 1994 – GewO 1994 gemäß Paragraph 28, Absatz eins und Absatz 2, Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz – VwGVG zu Recht:

I.römisch eins.

Die Beschwerde wird als unbegründet

a b g e w i e s e n .

II.römisch zwei.

Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß § 25a Verwaltungsgerichtshofgesetz 1985 – VwGG eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 B-VG Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß Paragraph 25 a, Verwaltungsgerichtshofgesetz 1985 – VwGG eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Artikel 133, Absatz 4, B-VG

u n z u l ä s s i g

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I. Sachverhaltrömisch eins. Sachverhalt

a. Verfahrensgang

Am 22.12.2021 meldete xxx (fortan: Beschwerdeführer) das Gewerbe mit dem Wortlaut „Hausbetreuung, bestehend in der Durchführung einfacher Reinigungstätigkeiten einschließlich objektbezogener einfacher Wartungstätigkeiten“ bei der Bezirkshauptmannschaft xxx (fortan: belangte Behörde) an und legte mehrere Dokumente bei.

Mit Bescheid vom 19.01.2022, Zahl: xxx, stellte die belangte Behörde fest, dass die Voraussetzungen für die Ausübung dieses Gewerbes nicht vorliegen und untersagte sie dem Beschwerdeführer die Gewerbeausübung. Die belangte Behörde stützte diesen Bescheid auf die §§ 5 Abs. 2, 14 und 340 GewO 1994. Begründend führte sie aus, der Beschwerdeführer besitze keinen gültigen Aufenthaltstitel und sei daher auch nicht zur Ausübung einer selbstständigen Erwerbstätigkeit in Österreich berechtigt. Mit Bescheid vom 19.01.2022, Zahl: xxx, stellte die belangte Behörde fest, dass die Voraussetzungen für die Ausübung dieses Gewerbes nicht vorliegen und untersagte sie dem Beschwerdeführer die Gewerbeausübung. Die belangte Behörde stützte diesen Bescheid auf die Paragraphen 5, Absatz 2, 14 und 340 GewO 1994. Begründend führte sie aus, der Beschwerdeführer besitze keinen gültigen Aufenthaltstitel und sei daher auch nicht zur Ausübung einer selbstständigen Erwerbstätigkeit in Österreich berechtigt.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die Beschwerde des rechtsanwältlich vertretenen Beschwerdeführers. In dieser bringt er – zusammengefasst – vor, er stamme aus dem xxx und habe in Österreich internationalen Schutz beantragt. Er befinde sich seit mehr als sechs Jahren ununterbrochen in Österreich und könne mangels entsprechender

Bereitschaft der Republik xxx nicht dorthin abgeschoben werden. Ihm stünde eine „Aufenthaltsberechtigung oder Aufenthaltsberechtigung plus“ zu und bleibe ihm nichts Anderes übrig, als einen entsprechenden Antrag einzubringen. Für die relativ große Gruppe an xxx, denen in Asylverfahren kein Aufenthaltstitel gewährt worden sei, müsse eine politische Lösung getroffen werden, zumal es an einer Möglichkeit fehle, Heimreisezertifikate zu erlangen. Lediglich eine sinnstiftende Tätigkeit und regelmäßige körperliche Arbeit, die zu messbaren Erfolgen führt, würden straffreies Verhalten garantieren. Zwischen dem xxx, der EU und deren Mitgliedsstaaten wäre ein Partnerschafts- und Kooperationsübereinkommen abgeschlossen worden. Es handle sich um einen Staatsvertrag, weswegen § 14 Abs. 1 Satz 1 GewO 1994 anwendbar sei. xxx wären als Dienstleistungserbringer Inländern gleichgestellt. Es sei unbekannt, ob im Zuge des verwaltungsbehördlichen Verfahrens das Parteiengehör eingehalten worden ist. Gegen diesen Bescheid richtet sich die Beschwerde des rechtsanwältlich vertretenen Beschwerdeführers. In dieser bringt er – zusammengefasst – vor, er stamme aus dem xxx und habe in Österreich internationalen Schutz beantragt. Er befinde sich seit mehr als sechs Jahren ununterbrochen in Österreich und könne mangels entsprechender Bereitschaft der Republik xxx nicht dorthin abgeschoben werden. Ihm stünde eine „Aufenthaltsberechtigung oder Aufenthaltsberechtigung plus“ zu und bleibe ihm nichts Anderes übrig, als einen entsprechenden Antrag einzubringen. Für die relativ große Gruppe an xxx, denen in Asylverfahren kein Aufenthaltstitel gewährt worden sei, müsse eine politische Lösung getroffen werden, zumal es an einer Möglichkeit fehle, Heimreisezertifikate zu erlangen. Lediglich eine sinnstiftende Tätigkeit und regelmäßige körperliche Arbeit, die zu messbaren Erfolgen führt, würden straffreies Verhalten garantieren. Zwischen dem xxx, der EU und deren Mitgliedsstaaten wäre ein Partnerschafts- und Kooperationsübereinkommen abgeschlossen worden. Es handle sich um einen Staatsvertrag, weswegen Paragraph 14, Absatz eins, Satz 1 GewO 1994 anwendbar sei. xxx wären als Dienstleistungserbringer Inländern gleichgestellt. Es sei unbekannt, ob im Zuge des verwaltungsbehördlichen Verfahrens das Parteiengehör eingehalten worden ist.

#### b. Feststellungen

Der Beschwerdeführer ist xxx Staatsangehöriger. Sein Antrag auf internationalen Schutz nach dem Asylgesetz 2005 – AsylG 2005 wurde mit Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichts vom 27.11.2020, Zahl: L529 2155046-1/11E, rechtskräftig abgewiesen. Die gegen diese Entscheidung erhobene Revision wies der Verwaltungsgerichtshof mit Beschluss vom 26.04.2021, Zahl: Ra 2021/20/0006-14, zurück. Der Beschwerdeführer verfügt über keinen Aufenthaltstitel, der die Ausübung einer selbstständigen Erwerbstätigkeit zulässt.

Am 22.12.2021 meldete der Beschwerdeführer das Gewerbe mit dem Wortlaut „Hausbetreuung, bestehend in der Durchführung einfacher Reinigungstätigkeiten einschließlich objektbezogener einfacher Wartungstätigkeiten“ bei der belangten Behörde an. Mit dem angefochtenen Bescheid vom 19.01.2022 sprach die belangte Behörde aus, dass die Voraussetzungen für die Ausübung dieses Gewerbes nicht vorliegen und untersagte sie die Gewerbeausübung. In der Begründung dieses Bescheids führt die belangte Behörde unter anderem aus, es wäre festgestellt worden, „dass der Antragsteller keinen gültigen Aufenthaltstitel besitzt und daher auch nicht zur Ausübung einer selbstständigen Erwerbstätigkeit in Österreich berechtigt ist.“ Ein Parteiengehör vor Erlassung dieses Bescheids hat nicht stattgefunden.

#### II. Beweiswürdigung

Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich widerspruchsfrei aus dem Verwaltungsakt der belangten Behörde und dem Beschwerdevorbringen. Es ist unstrittig, dass der Beschwerdeführer xxx Staatsangehöriger ist. Aus dem Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofs vom 26.04.2021, Zahl: Ra 2021/20/0006-14 ist zu schließen, dass sein Antrag auf internationalen Schutz nach dem AsylG 2005 abgewiesen worden ist. Dass ein anderer (rechtskräftiger) Aufenthaltstitel vorliegen würde, der die Ausübung einer selbstständigen Erwerbstätigkeit zulässt, wird vom Beschwerdeführer auch selbst nicht behauptet; er gibt vielmehr lediglich an, (weitere) Anträge nach den Vorschriften des AsylG 2005 einbringen zu wollen.

#### III. Rechtliche Beurteilung

##### a. Rechtsgrundlagen

Gemäß § 5 Abs. 1 GewO 1994 dürfen Gewerbe, soweit dieses Bundesgesetz hinsichtlich einzelner Gewerbe nicht anderes bestimmt, bei Erfüllung der allgemeinen und der bei einzelnen Gewerben vorgeschriebenen besonderen Voraussetzungen aufgrund der Anmeldung des betreffenden Gewerbes (§ 339) ausgeübt werden. Gemäß Paragraph 5, Absatz eins, GewO 1994 dürfen Gewerbe, soweit dieses Bundesgesetz hinsichtlich einzelner Gewerbe nicht anderes

bestimmt, bei Erfüllung der allgemeinen und der bei einzelnen Gewerben vorgeschriebenen besonderen Voraussetzungen aufgrund der Anmeldung des betreffenden Gewerbes (Paragraph 339,) ausgeübt werden.

§ 14 Abs. 1 GewO 1994 lautet: Paragraph 14, Absatz eins, GewO 1994 lautet:

Ausländische natürliche Personen dürfen, sofern dieses Bundesgesetz nicht anderes bestimmt, Gewerbe wie Inländer ausüben, wenn dies in Staatsverträgen festgelegt worden ist. Angehörige von Staaten, mit denen kein derartiger Staatsvertrag abgeschlossen wurde, Personen, denen Asyl gewährt wird, oder Staatenlose dürfen, sofern dieses Bundesgesetz nicht anderes bestimmt, Gewerbe wie Inländer ausüben, wenn sie sich nach den für sie in Betracht kommenden Rechtsvorschriften zur Ausübung einer Erwerbstätigkeit bereits in Österreich aufhalten dürfen. Für Drittstaatsangehörige, die noch nicht rechtmäßig aufhältig sind (Erstantragsteller) und in Österreich ein Gewerbe ausüben wollen, ist die Erteilung eines Aufenthaltstitels, der die Ausübung einer selbstständigen Erwerbstätigkeit zulässt, zur rechtmäßigen Ausübung dieses Gewerbes erforderlich.

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. [...] Nach Paragraph 340, Absatz eins, GewO 1994 hat die Behörde aufgrund der Anmeldung des Gewerbes (Paragraph 339, Absatz eins,) zu prüfen, ob die gesetzlichen Voraussetzungen für die Ausübung des angemeldeten Gewerbes durch den Anmelder in dem betreffenden Standort vorliegen. [...]

Gemäß § 340 Abs. 3 GewO 1994 hat die Behörde dann, wenn die im Abs. 1 genannten Voraussetzungen nicht vorliegen, dies mit Bescheid festzustellen und die Ausübung des Gewerbes zu untersagen. Gemäß Paragraph 340, Absatz 3, GewO 1994 hat die Behörde dann, wenn die im Absatz eins, genannten Voraussetzungen nicht vorliegen, dies mit Bescheid festzustellen und die Ausübung des Gewerbes zu untersagen.

#### b. Erwägungen

##### 1.

Gemäß § 5 Abs. 1 GewO 1994 dürfen Gewerbe bei Erfüllung der allgemeinen und der bei einzelnen Gewerben vorgeschriebenen besonderen Voraussetzungen aufgrund der Gewerbeanmeldung ausgeübt werden. Die Gewerbeanmeldung zieht eine Prüfung der Anmeldungsvoraussetzungen durch die Behörde nach sich (§ 340 Abs. 1 GewO 1994); wenn diese Prüfung ein für den Anmelder negatives Ergebnis zeitigt, ist ein Untersagungsbescheid nach § 340 Abs. 3 GewO 1994 zu erlassen (VwGH 01.10.2018, Ro 2017/04/0016). Gemäß Paragraph 5, Absatz eins, GewO 1994 dürfen Gewerbe bei Erfüllung der allgemeinen und der bei einzelnen Gewerben vorgeschriebenen besonderen Voraussetzungen aufgrund der Gewerbeanmeldung ausgeübt werden. Die Gewerbeanmeldung zieht eine Prüfung der Anmeldungsvoraussetzungen durch die Behörde nach sich (Paragraph 340, Absatz eins, GewO 1994); wenn diese Prüfung ein für den Anmelder negatives Ergebnis zeitigt, ist ein Untersagungsbescheid nach Paragraph 340, Absatz 3, GewO 1994 zu erlassen (VwGH 01.10.2018, Ro 2017/04/0016).

Der Beschwerdeführer ist xxx Staatsangehöriger. Für ausländische natürliche Personen beinhaltet § 14 Abs. 1 GewO 1994 eine (weitere) Gewerbeantrittsvoraussetzung: Diese dürfen Gewerbe dann „wie Inländer“ ausüben, wenn dies in Staatsverträgen festgelegt worden ist (§ 14 Abs. 1 Satz 1 GewO 1994). Ist dies nicht der Fall, oder handelt es sich um Personen, „denen Asyl gewährt wird“, dann darf ein Gewerbe ausgeübt werden, wenn sich diese Personen nach den für sie in Betracht kommenden Rechtsvorschriften zur Ausübung einer Erwerbstätigkeit bereits in Österreich aufhalten dürfen (§ 14 Abs. 1 Satz 2 leg. cit.). Für Drittstaatsangehörige, die noch nicht rechtmäßig aufhältig sind (Erstantragsteller) und in Österreich ein Gewerbe ausüben wollen, ist die Erteilung eines Aufenthaltstitels, der die Ausübung einer selbstständigen Erwerbstätigkeit zulässt, zur rechtmäßigen Ausübung dieses Gewerbes erforderlich (§ 14 Abs. 1 Satz 3 leg. cit.). Der Beschwerdeführer ist xxx Staatsangehöriger. Für ausländische natürliche Personen beinhaltet Paragraph 14, Absatz eins, GewO 1994 eine (weitere) Gewerbeantrittsvoraussetzung: Diese dürfen Gewerbe dann „wie Inländer“ ausüben, wenn dies in Staatsverträgen festgelegt worden ist (Paragraph 14, Absatz eins, Satz 1 GewO 1994). Ist dies nicht der Fall, oder handelt es sich um Personen, „denen Asyl gewährt wird“, dann darf ein Gewerbe ausgeübt werden, wenn sich diese Personen nach den für sie in Betracht kommenden Rechtsvorschriften zur Ausübung einer Erwerbstätigkeit bereits in Österreich aufhalten dürfen (Paragraph 14, Absatz eins, Satz 2 leg. cit.). Für Drittstaatsangehörige, die noch nicht rechtmäßig aufhältig sind (Erstantragsteller) und in Österreich ein Gewerbe ausüben wollen, ist die Erteilung eines Aufenthaltstitels, der die Ausübung einer selbstständigen Erwerbstätigkeit zulässt, zur rechtmäßigen Ausübung dieses Gewerbes erforderlich (Paragraph 14, Absatz eins, Satz 3 leg. cit.).

## 1.1

Ein Staatsvertrag im Sinne von § 14 Abs. 1 Satz 1 GewO 1994 liegt nur vor, wenn durch seine Regelungen eine umfassende Liberalisierung der Freizügigkeit bewirkt wird; es muss sich also um einen Staatsvertrag handeln, der bestimmt, dass Angehörige fremder Staaten im Bundesgebiet „Gewerbe wie Inländer ausüben“ dürfen [Gruber/Paliego-Barfuß, GewO7 § 14, Rz 5 (Stand: 22.09.2018, rdb.at) und Stolzlechner/Müller/Seider/Vogelsang/Höllbacher, GewO4 § 14, Rz 8 (Stand: August 2020, lexisnexus.at)]. Ein Staatsvertrag im Sinne von Paragraph 14, Absatz eins, Satz 1 GewO 1994 liegt nur vor, wenn durch seine Regelungen eine umfassende Liberalisierung der Freizügigkeit bewirkt wird; es muss sich also um einen Staatsvertrag handeln, der bestimmt, dass Angehörige fremder Staaten im Bundesgebiet „Gewerbe wie Inländer ausüben“ dürfen [Gruber/Paliego-Barfuß, GewO7 Paragraph 14,, Rz 5 (Stand: 22.09.2018, rdb.at) und Stolzlechner/Müller/Seider/Vogelsang/Höllbacher, GewO4 Paragraph 14,, Rz 8 (Stand: August 2020, lexisnexus.at)].

Das vom Beschwerdeführer in Bezug genommene Partnerschafts- und Kooperationsabkommen zwischen der Europäischen Union und ihren Mitgliedstaaten einerseits und der Republik xxx andererseits (BGBl. III Nr. 137/2018) stellt keinen Staatsvertrag im Sinne von § 14 Abs. 1 Satz 1 GewO 1994 dar: Es enthält keine umfassende Liberalisierung der Freizügigkeit, sondern ist Ziel dieses Abkommens (lediglich), „eine solide Grundlage für den Ausbau der Beziehungen zwischen dem xxx und der EU zu schaffen“ (vgl. RV 1253 der Beilagen XXV. GP). Insbesondere enthält dieses Abkommen auch keine Liberalisierungsmaßnahmen im Hinblick auf eine Niederlassung natürlicher Personen mit xxx Staatsangehörigkeit in einem Mitgliedstaat der EU (vgl. dessen Art. 23 Abs. 1, Art. 24 lit. m, Art. 25 Abs. 1 und Art. 31). Vor dem Hintergrund der einschlägigen Bestimmungen des Partnerschafts- und Kooperationsabkommen zur Erbringung von Dienstleistungen ist zudem festzuhalten, dass der fallbezogen anzuwendende § 14 GewO 1994 das Niederlassungsrecht betrifft, der Dienstleistungsverkehr über die Grenze jedoch in § 51 leg. cit. geregelt wird [vgl. unter Hinweis auf die Gesetzesmaterialien auch Stolzlechner/Müller/Seider/Vogelsang/Höllbacher, GewO4 § 14, Rz 1 (Stand: August 2020, lexisnexus.at)]. Das vom Beschwerdeführer in Bezug genommene Partnerschafts- und Kooperationsabkommen zwischen der Europäischen Union und ihren Mitgliedstaaten einerseits und der Republik xxx andererseits (Bundesgesetzblatt Teil 3, Nr. 137 aus 2018,) stellt keinen Staatsvertrag im Sinne von Paragraph 14, Absatz eins, Satz 1 GewO 1994 dar: Es enthält keine umfassende Liberalisierung der Freizügigkeit, sondern ist Ziel dieses Abkommens (lediglich), „eine solide Grundlage für den Ausbau der Beziehungen zwischen dem xxx und der EU zu schaffen“ vergleiche Regierungsvorlage 1253 der Beilagen römisch 25 . Gesetzgebungsperiode Insbesondere enthält dieses Abkommen auch keine Liberalisierungsmaßnahmen im Hinblick auf eine Niederlassung natürlicher Personen mit xxx Staatsangehörigkeit in einem Mitgliedstaat der EU vergleiche dessen Artikel 23, Absatz eins,, Artikel 24, Litera m,, Artikel 25, Absatz eins und Artikel 31,). Vor dem Hintergrund der einschlägigen Bestimmungen des Partnerschafts- und Kooperationsabkommen zur Erbringung von Dienstleistungen ist zudem festzuhalten, dass der fallbezogen anzuwendende Paragraph 14, GewO 1994 das Niederlassungsrecht betrifft, der Dienstleistungsverkehr über die Grenze jedoch in Paragraph 51, leg. cit. geregelt wird [vgl. unter Hinweis auf die Gesetzesmaterialien auch Stolzlechner/Müller/Seider/Vogelsang/Höllbacher, GewO4 Paragraph 14,, Rz 1 (Stand: August 2020, lexisnexus.at)].

## 1.2

Liegt kein Staatsvertrag im Sinne von § 14 Abs. 1 Satz 1 GewO 1994 vor, ist für die Ausübung eines Gewerbes durch eine ausländische natürliche Person grundsätzlich ein – diesen Aufenthaltswert deckender – Aufenthaltstitel erforderlich, der durch die zuständige Behörde nach den nationalen fremdenrechtlichen Vorschriften zu erteilen ist (VwGH 28.02.2019, Ra 2019/01/0045). Liegt kein Staatsvertrag im Sinne von Paragraph 14, Absatz eins, Satz 1 GewO 1994 vor, ist für die Ausübung eines Gewerbes durch eine ausländische natürliche Person grundsätzlich ein – diesen Aufenthaltswert deckender – Aufenthaltstitel erforderlich, der durch die zuständige Behörde nach den nationalen fremdenrechtlichen Vorschriften zu erteilen ist (VwGH 28.02.2019, Ra 2019/01/0045).

Ein derartiger Aufenthaltstitel liegt im Hinblick auf die Person des Beschwerdeführers jedoch nicht vor: Sein Antrag auf internationalen Schutz nach dem AsylG 2005 wurde rechtskräftig abgewiesen, die gegen diese Abweisung gerichtete Revision mit Beschluss des VwGH vom 26.04.2021, Zahl: Ra 2021/20/0006-14, zurückgewiesen. Ihm wurde somit kein „Asyl gewährt“ (§ 14 Abs. 1 Satz 2 GewO 1994), und liegt aufgrund der rechtskräftigen Entscheidung im Asylverfahren auch kein Anwendungsfall von § 7 Abs. 2 Grundversorgungsgesetz-Bund 2005 – GVG-B 2005 vor, wonach (e contrario) die Ausübung einer selbstständigen Erwerbstätigkeit während eines laufenden Asylverfahrens rechtmäßig ist, sobald

ein Zeitraum von drei Monaten nach Einbringung des Asylantrags vergangen ist (vgl. hiezu VwGH 22.08.2019, Ra 2018/21/0134). Ein derartiger Aufenthaltstitel liegt im Hinblick auf die Person des Beschwerdeführers jedoch nicht vor: Sein Antrag auf internationalen Schutz nach dem AsylG 2005 wurde rechtskräftig abgewiesen, die gegen diese Abweisung gerichtete Revision mit Beschluss des VwGH vom 26.04.2021, Zahl: Ra 2021/20/0006-14, zurückgewiesen. Ihm wurde somit kein „Asyl gewährt“ (Paragraph 14, Absatz eins, Satz 2 GewO 1994), und liegt aufgrund der rechtskräftigen Entscheidung im Asylverfahren auch kein Anwendungsfall von Paragraph 7, Absatz 2, Grundversorgungsgesetz-Bund 2005 – GVG-B 2005 vor, wonach (e contrario) die Ausübung einer selbstständigen Erwerbstätigkeit während eines laufenden Asylverfahrens rechtmäßig ist, sobald ein Zeitraum von drei Monaten nach Einbringung des Asylantrags vergangen ist (vergleiche hiezu VwGH 22.08.2019, Ra 2018/21/0134).

Dass ein anderer Aufenthaltstitel, der die Voraussetzungen von § 14 Abs. 1 GewO 1994 erfüllt, vorliegen würde, wird vom Beschwerdeführer auch selbst nicht behauptet, sondern gibt dieser im Beschwerdeschriftsatz lediglich an, (weitere) Anträge nach den Vorschriften des AsylG 2005 stellen zu wollen. Aus § 14 Abs. 1 leg. cit. folgt aber eine zwingende Reihenfolge für die rechtlich vorgesehenen Antragstellungen nach Aufenthalts- und Gewerbeberecht: Drittstaatsangehörige haben zunächst einen (zur Gewerbeausübung berechtigenden) rechtskräftigen Aufenthaltstitel zu erwerben, erst dann dürfen sie ein Gewerbe anmelden [Stolzlechner/Müller/Seider/Vogelsang/Höllbacher, GewO4 § 14, Rz 16 (Stand: August 2020, lexisnexus.at)]. Dass ein anderer Aufenthaltstitel, der die Voraussetzungen von Paragraph 14, Absatz eins, GewO 1994 erfüllt, vorliegen würde, wird vom Beschwerdeführer auch selbst nicht behauptet, sondern gibt dieser im Beschwerdeschriftsatz lediglich an, (weitere) Anträge nach den Vorschriften des AsylG 2005 stellen zu wollen. Aus Paragraph 14, Absatz eins, leg. cit. folgt aber eine zwingende Reihenfolge für die rechtlich vorgesehenen Antragstellungen nach Aufenthalts- und Gewerbeberecht: Drittstaatsangehörige haben zunächst einen (zur Gewerbeausübung berechtigenden) rechtskräftigen Aufenthaltstitel zu erwerben, erst dann dürfen sie ein Gewerbe anmelden [Stolzlechner/Müller/Seider/Vogelsang/Höllbacher, GewO4 Paragraph 14,, Rz 16 (Stand: August 2020, lexisnexus.at)].

### 1.3

Da die in § 14 Abs. 1 GewO 1994 formulierte allgemeine Voraussetzung für den Gewerbeantritt in der Person des Beschwerdeführers nicht vorliegt, ist der belangten Behörde nicht entgegenzutreten, wenn sie mit dem angefochtenen Bescheid die Ausübung des vom Beschwerdeführer angemeldeten Gewerbes gemäß § 340 Abs. 3 GewO 1994 untersagt hat. Da die in Paragraph 14, Absatz eins, GewO 1994 formulierte allgemeine Voraussetzung für den Gewerbeantritt in der Person des Beschwerdeführers nicht vorliegt, ist der belangten Behörde nicht entgegenzutreten, wenn sie mit dem angefochtenen Bescheid die Ausübung des vom Beschwerdeführer angemeldeten Gewerbes gemäß Paragraph 340, Absatz 3, GewO 1994 untersagt hat.

### 2.

Gemäß § 45 Abs. 3 AVG ist den Parteien Gelegenheit zu geben, vom Ergebnis der Beweisaufnahme Kenntnis und dazu Stellung zu nehmen. Das Recht auf Parteiengehör bezieht sich auf den von der Behörde gemäß § 37 AVG festzustellenden maßgebenden Sachverhalt. Weder die Beweismwürdigung noch Rechtsvorschriften oder reine Rechtsfragen unterliegen dem Parteiengehör, weil die Behörde nicht gehalten ist, die Partei zu der von ihr vertretenen Rechtsansicht anzuhören (VwGH 23.02.2017, Ra 2016/20/0089). Zudem kann eine im Verfahren vor der Verwaltungsbehörde erfolgte Verletzung des Parteiengehörs durch die mit Beschwerde an das Verwaltungsgericht verbundene Möglichkeit einer Stellungnahme saniert werden, wenn der damit bekämpfte Bescheid die Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens vollständig wiedergegeben hat (VwGH 08.08.2017, Ra 2017/19/0082). Gemäß Paragraph 45, Absatz 3, AVG ist den Parteien Gelegenheit zu geben, vom Ergebnis der Beweisaufnahme Kenntnis und dazu Stellung zu nehmen. Das Recht auf Parteiengehör bezieht sich auf den von der Behörde gemäß Paragraph 37, AVG festzustellenden maßgebenden Sachverhalt. Weder die Beweismwürdigung noch Rechtsvorschriften oder reine Rechtsfragen unterliegen dem Parteiengehör, weil die Behörde nicht gehalten ist, die Partei zu der von ihr vertretenen Rechtsansicht anzuhören (VwGH 23.02.2017, Ra 2016/20/0089). Zudem kann eine im Verfahren vor der Verwaltungsbehörde erfolgte Verletzung des Parteiengehörs durch die mit Beschwerde an das Verwaltungsgericht verbundene Möglichkeit einer Stellungnahme saniert werden, wenn der damit bekämpfte Bescheid die Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens vollständig wiedergegeben hat (VwGH 08.08.2017, Ra 2017/19/0082).

Die belangte Behörde hat vor Erlassung des nunmehr angefochtenen Bescheids dem Beschwerdeführer zwar kein

Parteiengehör eingeräumt, jedoch in der Begründung wörtlich festgehalten, „dass der Antragsteller keinen gültigen Aufenthaltstitel besitzt und daher auch nicht zur Ausübung einer selbstständigen Erwerbstätigkeit in Österreich berechtigt ist.“ Dies stellt im Hinblick auf den dem Beschwerdeführer ohnehin bekannten, in seiner eigenen asylrechtlichen Angelegenheit ergangenen Beschluss des VwGH vom 26.04.2021, Zahl: Ra 2021/20/0006-14, auch das Ergebnis des Ermittlungsverfahrens dar. Der Mangel des Parteiengehörs ist somit durch die mit der Beschwerde an das Verwaltungsgericht verbundenen Möglichkeit der Stellungnahme des Beschwerdeführers saniert worden, zumal der bekämpfte Bescheid in seiner Begründung die Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens in Form des maßgeblichen Sachverhalts vollständig wiedergegeben hat.

3.

Von einer – vom Beschwerdeführer selbst ohnehin nicht beantragten – mündlichen Verhandlung konnte abgesehen werden, weil die Akten erkennen lassen, dass die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt (§ 24 Abs. 4 VwGVG). Es sind zudem keine Fragen der Beweiswürdigung aufgetreten und hat der Beschwerdeführer die Tatsachenfeststellungen auch nicht bestritten, sodass eine Verhandlung nicht notwendig war, zumal das Verfahren ausschließlich rechtliche Fragen betrifft (vgl. hierzu etwa VwGH 31.05.2012, 2012/06/0081 und VwGH 21.12.2016, Ra 2016/04/0117, jeweils mit Hinweisen zur Rechtsprechung des EGMR). Von einer – vom Beschwerdeführer selbst ohnehin nicht beantragten – mündlichen Verhandlung konnte abgesehen werden, weil die Akten erkennen lassen, dass die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt (Paragraph 24, Absatz 4, VwGVG). Es sind zudem keine Fragen der Beweiswürdigung aufgetreten und hat der Beschwerdeführer die Tatsachenfeststellungen auch nicht bestritten, sodass eine Verhandlung nicht notwendig war, zumal das Verfahren ausschließlich rechtliche Fragen betrifft vergleiche hierzu etwa VwGH 31.05.2012, 2012/06/0081 und VwGH 21.12.2016, Ra 2016/04/0117, jeweils mit Hinweisen zur Rechtsprechung des EGMR).

IV. Zur Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:römisches vier. Zur 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, in der Begründung im Einzelnen dargestellten 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. Soweit der Beschwerdeführer vorbringt, dass höchstgerichtliche Judikatur zum Partnerschafts- und Kooperationsübereinkommen mit dem xxx nicht vorliegen würde, ist festzuhalten, dass die fallbezogenen maßgeblichen Bestimmungen sowohl der GewO 1994 als auch dieses Partnerschafts- und Kooperationsabkommens und damit die anzuwendende Rechtslage selbst klar und eindeutig sind bzw. ist (vgl. etwa VwGH 27.02.2018, Ra 2018/05/0011). Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Artikel 133, Absatz 4, B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen, in der Begründung im Einzelnen dargestellten 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. Soweit der Beschwerdeführer vorbringt, dass höchstgerichtliche Judikatur zum Partnerschafts- und Kooperationsübereinkommen mit dem xxx nicht vorliegen würde, ist festzuhalten, dass die fallbezogenen maßgeblichen Bestimmungen sowohl der GewO 1994 als auch dieses Partnerschafts- und Kooperationsabkommens und damit die anzuwendende Rechtslage selbst klar und eindeutig sind bzw. ist vergleiche etwa VwGH 27.02.2018, Ra 2018/05/0011).

### **Schlagworte**

Gewerberecht, Berufsrecht, Untersagung der Gewerbeausübung, Gewerbeanmeldung, Voraussetzungen, Aufenthaltstitel, Staatsvertrag

### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:LVWGKA:2022:KLVwG.362.2.2022

### **Zuletzt aktualisiert am**

05.01.2024

**Quelle:** Landesverwaltungsgericht Kärnten LVwg Kärnten, <http://www.lvwg.ktn.gv.at>

© 2026 JUSLINE

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

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)