

TE Lvwg Erkenntnis 2016/1/22 KLVwG-2550/8/2015

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 22.01.2016

Entscheidungsdatum

22.01.2016

Index

50/01 Gewerbeordnung

82/02 Gesundheitsrecht allgemein

Norm

GewO 1994 §13 Abs1

GewO 1994 §26

SMG §28a

1. GewO 1994 § 13 heute
2. GewO 1994 § 13 gültig ab 23.07.2024 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 130/2024
3. GewO 1994 § 13 gültig von 29.03.2016 bis 22.07.2024 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 155/2015
4. GewO 1994 § 13 gültig von 01.08.2010 bis 28.03.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 58/2010
5. GewO 1994 § 13 gültig von 27.02.2008 bis 31.07.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 42/2008
6. GewO 1994 § 13 gültig von 15.01.2005 bis 26.02.2008 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 131/2004
7. GewO 1994 § 13 gültig von 01.08.2002 bis 14.01.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 111/2002
8. GewO 1994 § 13 gültig von 01.01.2002 bis 31.07.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 136/2001
9. GewO 1994 § 13 gültig von 01.07.1996 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/1997
10. GewO 1994 § 13 gültig von 19.03.1994 bis 30.06.1996
1. GewO 1994 § 26 heute
2. GewO 1994 § 26 gültig ab 01.08.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 58/2010
3. GewO 1994 § 26 gültig von 15.01.2005 bis 31.07.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 131/2004
4. GewO 1994 § 26 gültig von 01.08.2002 bis 14.01.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 111/2002
5. GewO 1994 § 26 gültig von 19.03.1994 bis 31.07.2002
1. SMG § 28a heute
2. SMG § 28a gültig ab 01.01.2008 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 110/2007

Text

Das Landesverwaltungsgericht Kärnten hat durch seinen Richter xxx über die Beschwerde des xxx, gegen den Bescheid der Bürgermeisterin der Landeshauptstadt Klagenfurt am Wörthersee vom 09.10.2015, Zahl: BG-300/891/2015, nach am 14.01.2016 durchgeführter öffentlicher mündlicher Verhandlung, zu Recht erkanntDas

Landesverwaltungsgericht Kärnten hat durch seinen Richter xxx über die Beschwerde des xxx, gegen den Bescheid der Bürgermeisterin der Landeshauptstadt Klagenfurt am Wörthersee vom 09.10.2015, Zahl: , BG-300/891/2015, nach am 14.01.2016 durchgeführter öffentlicher mündlicher Verhandlung, zu Recht erkannt:

I. Gemäß § 28 Abs. 1 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz – VwGVG wird die Beschwerde als unbegründet römisch eins. Gemäß Paragraph 28, Absatz eins, Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz – VwGVG wird die Beschwerde als unbegründet

a b g e w i e s e n .

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

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e :

Sachverhalt, Beschwerde vorbringen, mündliche Verhandlung

Mit dem in Beschwerde gezogenen Bescheid der Bürgermeisterin der Landeshauptstadt Klagenfurt am Wörthersee vom 09.10.2015, Zahl:

BG-300/891/2015, wurde der Antrag des xxx um Nachsicht vom Gewerbeausschluss zum Zwecke der Ausübung des reglementierten Gewerbes lautend auf „Gastgewerbe“ abgewiesen. Mit dem in Beschwerde gezogenen Bescheid der Bürgermeisterin der Landeshauptstadt Klagenfurt am Wörthersee vom 09.10.2015, Zahl: , BG-300/891/2015, wurde der Antrag des xxx um Nachsicht vom Gewerbeausschluss zum Zwecke der Ausübung des reglementierten Gewerbes lautend auf „Gastgewerbe“ abgewiesen.

In der Begründung führte die belangte Behörde nach Wiedergabe der maßgeblichen gesetzlichen Bestimmungen auszugsweise aus wie folgt:

„Bei der Prüfung der Frage der Erfüllung des Tatbestandsmerkmals der Befürchtung, der Verurteilte werde die gleiche oder ähnliche Straftat bei Ausübung des Gewerbes begehen, ist 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 Umfang der erfolgten gerichtlichen Verurteilung abzustellen ist (siehe VwGH Slg. 10.375 A/1981; VwGH 12.2.1985, ZI 84/04/0179; ebenso VwGH 29.4.1983, ZI 81/04/0245, 2.7.1992, ZI 92/04/0083, Slg 14.226 A/1995, 11.11.1998, ZI 97/04/0226 und 17.12.2002, ZI 2002/04/0189).

Eine allfällige Nachprüfung des vom Strafgericht als erwiesen angenommenen Sachverhaltes ist der Gewerbebehörde im Hinblick auf die Bindung an das Urteil untersagt.

Aufgrund der Eigenart der strafbaren Handlung ist im gegenständlichen Fall die Befürchtung keinesfalls ausgeräumt, sondern wird diese vor allem durch den im Urteil festgestellten Sachverhalt untermauert:

xxx hat vorsätzlich Suchtgift in einer die Grenze (§ 28b) mehrfach übersteigenden Menge anderen überlassen bzw. zu überlassen versucht, und zwar 1) im Oktober 2011 in xxx 100 Gramm Kokain mit einem angenommenen Reinheitsgehalt von 30 % Cocain.HCl mehreren namentlich genannten Personen und weiteren nicht näher bekannten Personen und 2) gemeinsam mit einem weiteren Täter im bewussten und gewollten Zusammenwirken als unmittelbare Täter am 07.11.2011 in xxx 296 Gramm Kokain mit einem Reinheitsgehalt von 34,9 +/- 0,52 % Cocain.HCl einer dritten Person, wobei es beim Versuch blieb. xxx hat vorsätzlich Suchtgift in einer die Grenze (Paragraph 28 b,) mehrfach übersteigenden Menge anderen überlassen bzw. zu überlassen versucht, und zwar 1) im Oktober 2011 in xxx 100 Gramm Kokain mit einem angenommenen Reinheitsgehalt von 30 % Cocain.HCl mehreren namentlich genannten Personen und weiteren nicht näher bekannten Personen und 2) gemeinsam mit einem weiteren Täter im bewussten und gewollten Zusammenwirken als unmittelbare Täter am 07.11.2011 in xxx 296 Gramm Kokain mit einem Reinheitsgehalt von 34,9 +/- 0,52 % Cocain.HCl einer dritten Person, wobei es beim Versuch blieb.

Bei den der Verurteilung zugrunde liegenden Straftaten handelt es sich um das Verbrechen des Suchtgifthandels sowie um Vorsatzdelikte, von dessen Unrechtsgehalt der Antragsteller wissen hätte müssen.

Festzuhalten ist, dass der Gesetzgeber natürliche Personen, welche wegen Übertretung der §§ 28 - 31a des Suchtmittelgesetzes verurteilt wurden, von der Ausübung eines Gastgewerbes fernhalten will, unabhängig von der Höhe der verhängten Strafe. Festzuhalten ist, dass der Gesetzgeber natürliche Personen, welche wegen Übertretung

der Paragraphen 28, - 31a des Suchtmittelgesetzes verurteilt wurden, von der Ausübung eines Gastgewerbes fernhalten will, unabhängig von der Höhe der verhängten Strafe.

Die vom Antragsteller verwirklichten Verbrechenstatbestände lassen jedenfalls befürchten, dass bei Ausübung eines Gewerbes - wie im vorliegenden Fall begangen werden (vgl. VwGH 19.9.1989, 92/04/0102; 20.12.1994, ZI 93/04/0097). Die vom Antragsteller verwirklichten Verbrechenstatbestände lassen jedenfalls befürchten, dass bei Ausübung eines Gewerbes - wie im vorliegenden Fall begangen werden vergleiche VwGH 19.9.1989, 92/04/0102; 20.12.1994, ZI 93/04/0097).

Es liegen also schon nach der Art der Straftat Umstände vor, die die Befürchtung der Begehung der gleichen oder einer ähnlichen Straftat in Ansehung der durch ein Gastgewerbe gebotenen Gelegenheiten rechtfertigen.

Hinsichtlich der Beurteilung der Persönlichkeit des Antragsteller wird festgehalten, dass sich nach Ansicht der ha. Behörde die gegebene tatbestandsmäßige Befürchtung im Sinne des § 26 Abs. 1 GewO 1994 i.d.g.F. bereits in der Art der strafgerichtlichen Verurteilung manifestiert und nicht ausgeschlossen werden kann, dass xxx - sollte er erneut in eine vergleichbare Situation geraten - wiederum einen Ausweg in einer ähnlichen Straftat sucht. Hinsichtlich der Beurteilung der Persönlichkeit des Antragsteller wird festgehalten, dass sich nach Ansicht der ha. Behörde die gegebene tatbestandsmäßige Befürchtung im Sinne des Paragraph 26, Absatz eins, GewO 1994 i.d.g.F. bereits in der Art der strafgerichtlichen Verurteilung manifestiert und nicht ausgeschlossen werden kann, dass xxx - sollte er erneut in eine vergleichbare Situation geraten - wiederum einen Ausweg in einer ähnlichen Straftat sucht.

Auch sei auf den Umstand verwiesen, dass der Gesetzgeber Personen von der Gewerbeausübung ausschließt, bei denen die Tilgung der Eintragungen im Strafregisterauszug noch nicht erfolgt ist. Beim Antragsteller ist der Tilgungszeitraum noch nicht einmal errechenbar.

Ferner kann die Behörde einem zwischenzeitlichen Wohlverhalten des Antrag- stellers noch nicht jene Bedeutung zumessen, die geeignet wäre, die Befürchtung der Begehung einer gleichen oder ähnlichen Straftat auszuräumen. Zwar liegt seit der strafgerichtlichen Verurteilung ein Zeitraum von drei Jahren. und sieben Monaten und sind seit der Entlassung aus der Freiheitsstrafe gut drei Jahre vergangen. Dies bedeutet jedoch allein durch die verstrichene Zeit noch keine Änderung des aus diesen Straftaten abzuleitenden Persönlichkeitsbildes.

Das Institut der Nachsicht, Respektive der Verweigerung, ist nach Absicht des Gesetzgebers eine „administrative Sicherungsmaßnahme“. Von einer Sicher- heitsmaßnahme im Hinblick auf eine konkrete Gefahr kann nur dann gesprochen werden, wenn durch diese das Risiko der Verwirklichung eines Gefahrenmomentes verringert wird. Unter dem Gesichtspunkt der Gefahrenabwehr ist eine entsprechende Eignung der maßgeblichen Straftat, bei der beabsichtigten Gewerbeausübung begangen zu werden, dann anzunehmen bzw. ist die Verweigerung der Nachsicht dann angebracht, wenn es sich - wie im gegenständlichen Fall - um Delikte handelt, die im Zusammenhang mit einer unternehmerischen Tätigkeit stehen oder durch diese zumindest erleichtert werden.

Auf Grund des oben Ausgeführten ist die Befürchtung der Behörde, dass der Antragsteller bei der Ausübung des Gastgewerbes die Begehung der gleichen oder ähnlichen Straftat begehen werde, nicht ausgeräumt, zumal das in Rede stehende Gewerbe mit einem intensiven geschäftlichen Kontakt mit Menschen (Gästen, Arbeitnehmern und anderen Geschäftspartnern), welcher auch die Möglichkeit gibt, Kontakte für den Erwerb und die Weitergabe von Suchtgiften zu knüpfen, verbunden ist.

Somit ist im Hinblick auf die verfahrensgegenständliche Historie des Antragstellers die Befürchtung der wiederholten Tatbegehung bei Ausübung eines "Gastgewerbes" zumindest indiziert.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.“

Gegen diesen Bescheid erhob der Beschwerdeführer fristgerecht das Rechtsmittel der Beschwerde und führte wortwörtlich aus wie folgt:

„Ich habe den Bescheid des Magistrates der Landeshauptstadt Klagenfurt vom 9.10.2015 erhalten, demnach mein Ansuchen auf Erteilung der Nachsicht vom Ausschluss von der Gewerbeausübung als Voraussetzung für die Ausübung des reglementierten Gewerbes lautend auf „Gastgewerbe“ abgewiesen wurde.

Mit diesem Schreiben erhebe ich eine Beschwerde gegen diesen Bescheid und begründe dies wie folgt:

Es ist wohl richtig, dass ich eine strafgerichtliche Verurteilung wegen des §§ 28 - 31a Suchtmittelgesetz, im Jahr 2011 zu

verbüßen hatte und glauben Sie mir, ich habe diese verbüßt und bereue diese Tat nach wie vor sehr. Es ist wohl richtig, dass ich eine strafgerichtliche Verurteilung wegen des Paragraphen 28, - 31a Suchmittelgesetz, im Jahr 2011 zu verbüßen hatte und glauben Sie mir, ich habe diese verbüßt und bereue diese Tat nach wie vor sehr.

Ich kann auch die von Ihnen angeführten Befürchtungen nachvollziehen, doch bin ich der festen Überzeugung, dass dies im Einzelfall bewertet werden muss.

Es ist so, dass ich - wie Sie einem Strafregistrauszug entnehmen können - nie zuvor, weder in meinem Herkunftsland, noch hier in Österreich straffällig geworden bin, noch es seit dieser Straftat bin. Ich bin damals durch einen sehr falschen und unguten Freundeskreis in diese blöde Sache gerutscht, die ich nach wie vor über alles bereue.

Außerdem möchte ich anführen, dass ich über die ganze Zeit, die ich in Österreich bin, immer fleißig gearbeitet habe, ich war zuvor bei der Firma xxx 13 Jahre lang als Barkeeper beschäftigt. Dies immer mit großem Engagement und Eifer. Es war schon immer mein großer Wunsch, hier in Österreich eine eigene kleine Bar zu führen. Nunmehr habe ich die Möglichkeit, dass ich die Bar, in der ich derzeit arbeite (Miguelito's, Herrengasse), diese auch übernehmen könnte. Diese Chance ist für mich einzigartig und möchte ich diese Chance unbedingt nützen.

Es sollte bei der Beurteilung, ob eine Nachsicht vom Ausschluss von der Gewerbeausübung als Voraussetzung für die Ausübung des reglementierten Gewerbes lautend auf „Gastgewerbe“ erteilt wird, auf jeden Fall auf den Einzelfall abgestellt werden, im konkreten auf die Persönlichkeit des Antragstellers.

Der § 26 (1) sagt aus, dass die Behörde die Nachsicht vom Ausschluss erteilen kann, 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 mir ist keinesfalls die Gefahr gegeben, dass ich eine gleiche, ähnliche oder überhaupt eine Straftat, neuerlich begehe. Sie können sich gar nicht vorstellen, wie sehr ich diese eine und einzige in meinem Leben, nach wie vor, bereue. Der Paragraph 26, (1) sagt aus, dass die Behörde die Nachsicht vom Ausschluss erteilen kann, 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 mir ist keinesfalls die Gefahr gegeben, dass ich eine gleiche, ähnliche oder überhaupt eine Straftat, neuerlich begehe. Sie können sich gar nicht vorstellen, wie sehr ich diese eine und einzige in meinem Leben, nach wie vor, bereue.

Ich bin seit nunmehr 17 Jahren in Österreich, ich habe immer, schon zuvor in meinem Herkunftsland (Dom. Rep.) und in Österreich immer ein rechtschaffendes und korrektes Leben geführt. Ich war immer fleißig und habe ich auch immer gearbeitet. Ich war nie zuvor straffällig und danach auch nicht. Es ist bei mir definitiv nicht zu erwarten, dass ich in eine Versuchung gelange, die zu einer strafbaren Handlung führt. Ich bin damals durch einen überaus schlechten und falschen Freundeskreis in eine Situation geraten, die mich zum Mittäter werden ließ. Ich habe mich zu dieser Zeit in einem Ausnahmezustand befunden. Ich bin Vater von vier Kindern und versuche diesen, ein gutes Vorbild zu sein, und meine Kinder von Schlechtem fern zu halten.

Ich bin immer sehr sorgsam meinen Verpflichtungen und Verantwortungen nachgekommen.

Ich habe immer Bemühungen gezeigt, mich sehr gut in Österreich zu integrieren und habe ich mich sehr gut eingelebt und mich auch immer allen Regeln und Gesetzen angepasst, bis eben auf diesen einen Fehler. Ich habe immer gearbeitet und bin sehr fleißig. Ich habe auch in der Vergangenheit immer wieder an Bewerben (Cocktailmixen) teilgenommen, weil mir mein Beruf sehr große Freude bereitet und ich daran großen Spass habe.

Ich denke, dass in meinem Fall auf jeden Fall darauf bedacht genommen werden muss, wie mein bisher Lebensablauf war und sollte vom Einzelfall ausgegangen werden, und mir nicht ein einziger schwerer Fehler in meinem Leben, nun meinen Lebenstraum zerstören. Ich habe für diesen schweren Fehler hart gebüßt und bereue es nach wie vor, dass er überhaupt passiert ist.

Ich appelliere nunmehr höflich an Sie, mir eine Chance zu geben, unter Beweis stellen zu können, dass ich das Gastgewerbes (selbständig) mit größter Verantwortung und größtem Pflichtbewusstsein ausüben kann.

Die Bar, in der ich derzeit angestellt bin, führe ich jetzt schon als Barkeeper mit großer Verantwortung und mit größtem Pflichtbewusstsein.

Ich ersuche Sie daher, im konkreten Fall, Bedacht auf den Einzelfall und meine Persönlichkeit zu nehmen.

Aus all den genannten Gründen stelle ich daher höflichst und eingehendst, den

ANTRAG

den Bescheid vom 9.10.2015, Zl.: BG-300/891/2015 dahingehend abzuändern, sodass meinem Ansuchen auf Erteilung der Nachsicht vom Ausschluss von der Gewerbeausübung als Voraussetzung für die Ausübung des reglementierten Gewerbes lautend auf „Gastgewerbe“ stattgegeben wird.

Ich kann schon heute dahingehend ein Versprechen ablegen, das Gewerbe mit bestem Wissen und Gewissen auszuüben, und dass meine Bar eine Bereicherung für die Stadt Klagenfurt sein wird.“

Von der belangten Behörde wurde die Beschwerde des xxx mit Schriftsatz vom 06.11.2015 dem Landesverwaltungsgericht Kärnten zur Entscheidung vorgelegt.

Vom Landesverwaltungsgericht Kärnten wurde ein aktueller Strafregisterauszug, datiert mit 14.01.2016, eingeholt. Weiters wurde der Akt des Landesgerichtes Klagenfurt, Zahl: 17 Hv 185/11y angefordert und in diesen Einsicht genommen.

Im Gegenstand hat am Landesverwaltungsgericht Kärnten am 14.01.2016 eine öffentliche mündliche Verhandlung stattgefunden, anlässlich welcher der Beschwerdeführer gehört wurde und zu Protokoll gab wie folgt:

„Ich verweise auf die schriftlichen Ausführungen im Beschwerdeschriftsatz und bringe ergänzend vor, dass ich seit 18 Jahren in Österreich bin, wobei ich für 13 Jahre im xxx in Klagenfurt als Barkeeper bzw. Barchef gearbeitet habe und immer einer Beschäftigung nachgegangen bin. Ich war immer im Bereich des Gastgewerbes beruflich tätig. Ich habe 3 Kinder, um die ich mich immer vorbildlich gekümmert habe und auch kümmere. Dies kann gerne meine hier anwesende Ex-Gattin bestätigen.

Wenn ich gefragt werde, welche Anhaltspunkte ich für mein zukünftiges Wohlergehen gebe, so führe ich aus, dass ich einen großen Fehler gemacht habe. Es war schon immer mein Traum mich als Barkeeper selbständig zu machen, dazu habe ich jetzt die Chance. Ich habe einen neuen Freundeskreis und habe nichts mehr mit Drogen zu tun, wie dies auch vor dem Vorfall war, der zu meiner Verurteilung geführt hat.

Ich war 9 Monate in Haft und bin aufgrund guter Führung vorzeitig entlassen worden. Derzeit arbeite ich in dem Lokal als Barkeeper, das ich übernehmen möchte. Das Lokal wird in Form einer Cocktailbar betrieben. Ich arbeite in diesem Lokal seit 3 Jahren und 2 Monaten. Ich ersuche nochmals mir die Chance zu geben, dieses Lokal zu übernehmen und mir die Nachsicht zu erteilen. In der Bar gibt es gemischtes Publikum mit einem Altersschnitt von rund 30 bis 45 Jahren.

Ich lege dem Landesverwaltungsgericht das Arbeitszeugnis der xxx GmbH vom 17.12.2015 sowie der Bar „xxx“ vom Jänner 2016, ausgestellt von xxx, vor.“

Von der in der Verhandlung anwesenden Ex-Gattin des Beschwerdeführers, die vom Beschwerdeführer als Vertrauensperson der Verhandlung beigezogen wurde, wurde zur Protokoll gegeben, dass sie die Angaben ihres Ex-Mannes bestätigen kann, er durch die Verurteilung alles verloren hat, dies auch zur Scheidung führte, er aber sein Leben wieder geordnet hat und unter Beweis gestellt hat, dass er wieder ein pflichtbewusstes und ordnungsgemäßes Leben führt. Dies nicht nur familiär im Umgang mit den 2 gemeinsamen Kindern, sondern auch in übriger Hinsicht.

Feststellungen:

Mit Eingabe vom 27.07.2015 beantragte der Beschwerdeführer die Nachsicht vom Gewerbeausschluss wegen gerichtlicher Verurteilungen für das reglementierte Gewerbe „Gastgewerbe (Cocktailbar)“.

Im Strafregisterauszug vom 14.01.2016 scheinen folgende Verurteilungen gegen xxx auf:

„01) LG KLAGENFURT 017 HV 185/2011y vom 26.01.2012 RK 30.01.2012

§ 28a (1) 5. Fall SMG Paragraph 28 a, (1) 5. Fall SMG

Datum der (letzten) Tat 07.11.2011

Freiheitsstrafe 14 Monate

zu LG KLAGENFURT 017 HV 185/2011y 30.01.2012

Aus der Freiheitsstrafe entlassen am 17.08.2012, bedingt, Probezeit 3

Jahre

LG KLAGENFURT 008 BE 90/2012h vom 25.06.2012“

Aus dem Strafregistrauszug vom 14.01.2016 ist weiters ersichtlich, dass nach dem derzeitigen Stand der Strafregistereintragungen der Tilgungszeitraum zur Zeit nicht errechenbar ist. Nach dem derzeitigen Stand der Strafregistereintragungen ist die Auskunftsbeschränkung ausgeschlossen.

Mit Beschluss des Landesgerichtes Klagenfurt vom 25.06.2012, Zahl:

8 BE 90/2012h (ON 52), wurde dem Beschwerdeführer, nachdem er zwei Drittel der Freiheitsstrafe verbüßt hat, gemäß § 46 Abs. 1 StGB iVm § 152 Abs. 1 Z 2 StVG der Rest der Strafe von 4 Monaten und 21 Tagen bedingt nachgesehen und wurde er am 17. August 2012 bedingt entlassen. Mit Beschluss des Landesgerichtes Klagenfurt vom 25.06.2012, Zahl: , 8 BE 90/2012h (ON 52), wurde dem Beschwerdeführer, nachdem er zwei Drittel der Freiheitsstrafe verbüßt hat, gemäß Paragraph 46, Absatz eins, StGB in Verbindung mit Paragraph 152, Absatz eins, Ziffer 2, StVG der Rest der Strafe von 4 Monaten und 21 Tagen bedingt nachgesehen und wurde er am 17. August 2012 bedingt entlassen.

Mit dem angefochtenen Bescheid der Bürgermeisterin der Landeshauptstadt Klagenfurt am Wörthersee vom 09.10.2015, Zahl: BG-300/891/2015, wurde das Ansuchen des Beschwerdeführers auf Nachsicht vom Gewerbeausschluss wegen gerichtlicher Verurteilungen zum Zwecke der Ausübung des reglementierten Gewerbes lautend auf „Gastgewerbe“ abgewiesen.

Die getroffenen Feststellung basieren auf dem vorgelegten Verwaltungsakt, dem Akt des Landesgerichtes Klagenfurt, Zahl: 17 HV 185/11y, dem Strafregistrauszug vom 14.01.2016, sowie auf dem Ergebnis der am 14.01.2016 durchgeführten öffentlichen mündlichen Verhandlung, anlässlich welcher der Beschwerdeführer gehört wurde.

Rechtslage:

§ 13 Abs. 1 Gewerbeordnung 1994 – GewO 1994 idGF lautet Paragraph 13, Absatz eins, Gewerbeordnung 1994 – GewO 1994 idGF lautet:

Natürliche Personen sind von der Ausübung eines Gewerbes ausgeschlossen, wenn sie

1. von einem Gericht verurteilt worden sind

a) wegen betrügerischen Vorenthaltens von Sozialversicherungsbeiträgen und Zuschlägen nach dem Bauarbeiter-Urlaubs- und Abfertigungsgesetz (§ 153d StGB), organisierter Schwarzarbeit (§ 153e StGB), betrügerischer Krida, Schädigung fremder Gläubiger, Begünstigung eines Gläubigers oder grob fahrlässiger Beeinträchtigung von Gläubigerinteressen (§§ 156 bis 159 StGB) oder a) wegen betrügerischen Vorenthaltens von Sozialversicherungsbeiträgen und Zuschlägen nach dem Bauarbeiter-Urlaubs- und Abfertigungsgesetz (Paragraph 153 d, StGB), organisierter Schwarzarbeit (Paragraph 153 e, StGB), betrügerischer Krida, Schädigung fremder Gläubiger, Begünstigung eines Gläubigers oder grob fahrlässiger Beeinträchtigung von Gläubigerinteressen (Paragraphen 156 bis 159 StGB) oder

b) wegen einer sonstigen strafbaren Handlung zu einer drei Monate übersteigenden Freiheitsstrafe oder zu einer Geldstrafe von mehr als 180 Tagessätzen und

2. die Verurteilung nicht getilgt ist.

Von der Ausübung eines Gastgewerbes sind natürliche Personen ausgeschlossen, wenn gegen sie eine nicht getilgte gerichtliche Verurteilung wegen Übertretung der §§ 28 bis 31a des Suchtmittelgesetzes, BGBl. I Nr. 112/1997, in der jeweils geltenden Fassung, vorliegt. Bei Geldstrafen, die nicht in Tagessätzen bemessen sind, ist die Ersatzfreiheitsstrafe maßgebend. Bei Verhängung einer Freiheitsstrafe und einer Geldstrafe sind Freiheitsstrafe und Ersatzfreiheitsstrafe zusammenzuzählen. Dabei ist ein Monat dreißig Tagen gleichzuhalten. Die Bestimmungen dieses Absatzes gelten auch, wenn mit den angeführten Ausschlussgründen vergleichbare Tatbestände im Ausland verwirklicht wurden. Von der Ausübung eines Gastgewerbes sind natürliche Personen ausgeschlossen, wenn gegen sie eine nicht getilgte gerichtliche Verurteilung wegen Übertretung der Paragraphen 28 bis 31 a des Suchtmittelgesetzes, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 112 aus 1997,, in der jeweils geltenden Fassung, vorliegt. Bei Geldstrafen, die nicht in Tagessätzen bemessen sind, ist die Ersatzfreiheitsstrafe maßgebend. Bei Verhängung einer Freiheitsstrafe und einer

Geldstrafe sind Freiheitsstrafe und Ersatzfreiheitsstrafe zusammenzuzählen. Dabei ist ein Monat dreißig Tagen gleichzuhalten. Die Bestimmungen dieses Absatzes gelten auch, wenn mit den angeführten Ausschlussgründen vergleichbare Tatbestände im Ausland verwirklicht wurden.

§ 26 Gewerbeordnung – GewO 1994 idgF lautetParagraph 26, Gewerbeordnung – GewO 1994 idgF lautet:

(1) Die Behörde hat im Falle des Ausschlusses von der Gewerbeausübung gemäß

§ 13 Abs. 1 oder 2 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.(1) Die Behörde hat im Falle des Ausschlusses von der Gewerbeausübung gemäß , Paragraph 13, Absatz eins, oder 2 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.

(2) Die Behörde hat im Falle des Ausschlusses von der Gewerbeausübung gemäß § 13 Abs. 3 oder 4 die Nachsicht von diesem Ausschluss zu erteilen, wenn auf Grund der nunmehrigen wirtschaftlichen Lage des Rechtsträgers erwartet werden kann, dass er den mit der Gewerbeausübung verbundenen Zahlungspflichten nachkommen wird.(2) Die Behörde hat im Falle des Ausschlusses von der Gewerbeausübung gemäß Paragraph 13, Absatz 3, oder 4 die Nachsicht von diesem Ausschluss zu erteilen, wenn auf Grund der nunmehrigen wirtschaftlichen Lage des Rechtsträgers erwartet werden kann, dass er den mit der Gewerbeausübung verbundenen Zahlungspflichten nachkommen wird.

(3) Die Behörde hat im Falle des Ausschlusses von der Gewerbeausübung gemäß § 13 Abs. 5 die Nachsicht von diesem Ausschluss zu erteilen, wenn auf Grund der Umstände, die zum Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens geführt haben und nach der Persönlichkeit der natürlichen Person erwartet werden kann, dass sie den mit der Gewerbeausübung verbundenen Zahlungsverpflichtungen nachkommen wird.(3) Die Behörde hat im Falle des Ausschlusses von der Gewerbeausübung gemäß Paragraph 13, Absatz 5, die Nachsicht von diesem Ausschluss zu erteilen, wenn auf Grund der Umstände, die zum Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens geführt haben und nach der Persönlichkeit der natürlichen Person erwartet werden kann, dass sie den mit der Gewerbeausübung verbundenen Zahlungsverpflichtungen nachkommen wird.

(4) Die Nachsicht gemäß Abs. 1, 2 oder 3 ist nicht zu erteilen, wenn andere Ausschlussgründe gemäß § 13 vorliegen als jene, für die die Nachsicht erteilt werden soll(4) Die Nachsicht gemäß Absatz eins, 2, oder 3 ist nicht zu erteilen, wenn andere Ausschlussgründe gemäß Paragraph 13, vorliegen als jene, für die die Nachsicht erteilt werden soll

Vom Landesverwaltungsgericht Kärnten wurde erwogen:

Gemäß § 13 Abs. 1 zweiter Satz GewO 1994 sind von der Ausübung eines Gastgewerbes natürliche Personen ausgeschlossen, wenn gegen sie eine nicht getilgte gerichtliche Verurteilung wegen Übertretung der §§ 28 bis 31a des Suchtmittelgesetzes, BGBl. I Nr. 112/1997, in der jeweils geltenden Fassung, vorliegt.Gemäß Paragraph 13, Absatz eins, zweiter Satz GewO 1994 sind von der Ausübung eines Gastgewerbes natürliche Personen ausgeschlossen, wenn gegen sie eine nicht getilgte gerichtliche Verurteilung wegen Übertretung der Paragraphen 28 bis 31 a des Suchtmittelgesetzes, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 112 aus 1997,, in der jeweils geltenden Fassung, vorliegt.

Mit rechtskräftigem Urteil des Landesgerichtes Klagenfurt vom 26.01.2012, Zahl:

17 Hv 185/2011y, wurde der Beschwerdeführer wegen des Verbrechens des Suchtgifthandels nach § 28a Abs. 1 5. Fall SMG gemäß § 28a Abs. 1 Suchtmittelgesetz – SMG zu einer Freiheitsstrafe in der Dauer von 14 Monaten verurteilt.Mit rechtskräftigem Urteil des Landesgerichtes Klagenfurt vom 26.01.2012, Zahl: , 17 Hv 185/2011y, wurde der Beschwerdeführer wegen des Verbrechens des Suchtgifthandels nach Paragraph 28 a, Absatz eins, 5. Fall SMG gemäß Paragraph 28 a, Absatz eins, Suchtmittelgesetz – SMG zu einer Freiheitsstrafe in der Dauer von 14 Monaten verurteilt.

Aus dem Beschluss des Landesgerichtes Klagenfurt vom 25.06.2012, Zahl:

8 BE 90/2012h (ON 52), geht hervor, dass dem Beschwerdeführer, nachdem er zwei Drittel der Freiheitsstrafe verbüßt hat, gemäß § 46 Abs. 1 StGB iVm § 152 Abs. 1 Z 2 StVG der Rest der Strafe von 4 Monaten und 21 Tagen bedingt nachgesehen wurde und er am 17. August 2012 bedingt entlassen wurde.Aus dem Beschluss des Landesgerichtes Klagenfurt vom 25.06.2012, Zahl: , 8 BE 90/2012h (ON 52), geht hervor, dass dem Beschwerdeführer, nachdem er zwei

Drittel der Freiheitsstrafe verbüßt hat, gemäß Paragraph 46, Absatz eins, StGB in Verbindung mit Paragraph 152, Absatz eins, Ziffer 2, StVG der Rest der Strafe von 4 Monaten und 21 Tagen bedingt nachgesehen wurde und er am 17. August 2012 bedingt entlassen wurde.

Eine Tilgung der verhängten Strafe ist bislang noch nicht eingetreten. Diese Verurteilung erfüllt grundsätzlich die Tatbestandsvoraussetzung des § 13 Abs. 1 2. Satz GewO 1994, weshalb der Beschwerdeführer von der Ausübung des reglementierten Gewerbes „Gastgewerbe“ ausgeschlossen ist. Eine Tilgung der verhängten Strafe ist bislang noch nicht eingetreten. Diese Verurteilung erfüllt grundsätzlich die Tatbestandsvoraussetzung des Paragraph 13, Absatz eins, 2. Satz GewO 1994, weshalb der Beschwerdeführer von der Ausübung des reglementierten Gewerbes „Gastgewerbe“ ausgeschlossen ist.

Gemäß § 26 Abs. 1 GewO 1994 hat die Behörde im Falle des Ausschlusses von der Gewerbeausübung gemäß § 13 Abs. 1 oder 2 leg. cit. 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 Prognose nach § 26 Abs 1 GewO 1994 ist auf den seit der Begehung der Delikte verstrichenen Zeitraum abzustellen, wobei dem zwischenzeitigen Wohlverhalten des Berufungswerbers jenes Gewicht beigemessen werden können muss, um von einer eine negative Prognose der nach dieser Bestimmung ausschließenden Wandlung des Persönlichkeitsbildes ausgehen zu können (VwGH 27.05.2009, Zahl 2009/04/0101; 17.09.2010, Zahl 2010/04/0026). Gemäß Paragraph 26, Absatz eins, GewO 1994 hat die Behörde im Falle des Ausschlusses von der Gewerbeausübung gemäß Paragraph 13, Absatz eins, oder 2 leg. cit. 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 Prognose nach Paragraph 26, Absatz eins, GewO 1994 ist auf den seit der Begehung der Delikte verstrichenen Zeitraum abzustellen, wobei dem zwischenzeitigen Wohlverhalten des Berufungswerbers jenes Gewicht beigemessen werden können muss, um von einer eine negative Prognose der nach dieser Bestimmung ausschließenden Wandlung des Persönlichkeitsbildes ausgehen zu können (VwGH 27.05.2009, Zahl 2009/04/0101; 17.09.2010, Zahl 2010/04/0026).

Bei der Erteilung der Nachsicht gemäß § 26 Abs. 1 GewO 1994 handelt es sich um eine gebundene Entscheidung; sie liegt nicht im Ermessen der Behörde (arg: „...hat...zu erteilen...“). Das Wort „hat“ normiert – wie das Wort „ist“ in dem diesbezüglich vergleichbaren § 87 Abs. 1 GewO 1994 (vgl. dazu Grabler/Stolzlechner/Wendl, GewO2 (2003), Rz 2 zu § 87, S 738) – eine exakte Verhaltensdeterminante der Verwaltung und zeigt, dass die Erteilung der Nachsicht nicht im Ermessen der Behörde liegt, sondern bei Zutreffen der Voraussetzungen erfolgen muss (vgl. VwGH 17.09.2010, 2008/04/0040). Bei der Erteilung der Nachsicht gemäß Paragraph 26, Absatz eins, GewO 1994 handelt es sich um eine gebundene Entscheidung; sie liegt nicht im Ermessen der Behörde (arg: „...hat...zu erteilen...“). Das Wort „hat“ normiert – wie das Wort „ist“ in dem diesbezüglich vergleichbaren Paragraph 87, Absatz eins, GewO 1994 vergleiche dazu Grabler/Stolzlechner/Wendl, GewO2 (2003), Rz 2 zu Paragraph 87,, S 738) – eine exakte Verhaltensdeterminante der Verwaltung und zeigt, dass die Erteilung der Nachsicht nicht im Ermessen der Behörde liegt, sondern bei Zutreffen der Voraussetzungen erfolgen muss vergleiche VwGH 17.09.2010, 2008/04/0040).

Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist die Nachsicht gemäß § 26 Abs. 1 GewO 1994 erst dann zu erteilen, wenn die in dieser Bestimmung genannte Befürchtung gar nicht besteht. Bei der Prüfung der Frage, ob die Begehung der gleichen oder einer ähnlichen Straftat bei Ausübung des Gewerbes zu befürchten ist, hat die Behörde sowohl auf die Eigenart der strafbaren Handlung als auch auf das Persönlichkeitsbild des Verurteilten Bedacht zu nehmen (vgl. VwGH 28.09.2011, Zahlen 2011/04/0148-0151). Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist die Nachsicht gemäß Paragraph 26, Absatz eins, GewO 1994 erst dann zu erteilen, wenn die in dieser Bestimmung genannte Befürchtung gar nicht besteht. Bei der Prüfung der Frage, ob die Begehung der gleichen oder einer ähnlichen Straftat bei Ausübung des Gewerbes zu befürchten ist, hat die Behörde sowohl auf die Eigenart der strafbaren Handlung als auch auf das Persönlichkeitsbild des Verurteilten Bedacht zu nehmen vergleiche VwGH 28.09.2011, Zahlen 2011/04/0148-0151).

Nach ständiger Rechtsprechung soll mit dem Nachsichtsrecht vermieden werden, dass Bestimmungen, die für den Regelfall richtig sind, auf Ausnahmefälle angewendet zu widersinnigen Ergebnissen führen. Eine Nachsicht soll immer die Ausnahme bilden und darf nicht eine Regel werden [vgl. Gruber/Paliego-Barfuß, GewO7 Vorbemerkungen zu Abschnitt 5, Anmerkung 1 (Stand 1.1.2014, rdb.at)].

§ 13 Abs. 1 2. Satz GewO 1994 normiert einen besonderen Gewerbeausschlussgrund für die Ausübung des Gastgewerbes. Die Besonderheit liegt darin, dass in Hinsicht auf die Ausübung eines Gastgewerbes grundsätzlich jede nicht getilgte (vgl. Rz 6) gerichtliche Verurteilung wegen Übertretung der §§ 28 bis 31 a SMG einen Gewerbeausschlussgrund bildet, bzw. unabhängig von der im Einzelfall verhängten Strafhöhe. Bei Ausübung aller sonstigen Gewerbe bewirkt eine nicht getilgte gerichtliche Verurteilung wegen Übertretung der §§ 28 bis 31 a SuchtmittelG im Grunde des Abs. 1 Z I lit b erst ab einer drei Monate übersteigenden Freiheitsstrafe einen Gewerbeausschlussgrund. Die rechtlich unterschiedliche Behandlung von Gastgewerben und sonstigen Gewerben bezieht ihre sachliche Rechtfertigung (Art 7 B-VG) daraus, dass erfahrungsgemäß gerade bei Ausübung von und im Zusammenhang mit Gastgewerben häufig Übertretungen des SuchtmittelG erfolgen. Es erweist daher als eine zur Bekämpfung des Suchtmittelmissbrauchs wichtige Maßnahme, einschlägig vorbestrafte Personen von der Ausübung des Gastgewerbes weitgehend fernzuhalten (vgl. Grabler/Stolzlechner/Wendl Kommentar zur Gewerbeordnung 3. Auflage 2011 § 13 Rz 20).

Paragraph 13, Absatz eins, 2. Satz GewO 1994 normiert einen besonderen Gewerbeausschlussgrund für die Ausübung des Gastgewerbes. Die Besonderheit liegt darin, dass in Hinsicht auf die Ausübung eines Gastgewerbes grundsätzlich jede nicht getilgte (vergleiche Rz 6) gerichtliche Verurteilung wegen Übertretung der Paragraphen 28 bis 31 a SMG einen Gewerbeausschlussgrund bildet, bzw. unabhängig von der im Einzelfall verhängten Strafhöhe. Bei Ausübung aller sonstigen Gewerbe bewirkt eine nicht getilgte gerichtliche Verurteilung wegen Übertretung der Paragraphen 28 bis 31 a SuchtmittelG im Grunde des Absatz eins, Z römisch eins Litera b, erst ab einer drei Monate übersteigenden Freiheitsstrafe einen Gewerbeausschlussgrund. Die rechtlich unterschiedliche Behandlung von Gastgewerben und sonstigen Gewerben bezieht ihre sachliche Rechtfertigung (Artikel 7, B-VG) daraus, dass erfahrungsgemäß gerade bei Ausübung von und im Zusammenhang mit Gastgewerben häufig Übertretungen des SuchtmittelG erfolgen. Es erweist daher als eine zur Bekämpfung des Suchtmittelmissbrauchs wichtige Maßnahme, einschlägig vorbestrafte Personen von der Ausübung des Gastgewerbes weitgehend fernzuhalten (vergleiche Grabler/Stolzlechner/Wendl Kommentar zur Gewerbeordnung 3. Auflage 2011 Paragraph 13, Rz 20).

In der vorliegenden Beschwerde wird nunmehr ausgeführt, dass der Beschwerdeführer die Tat, die zur Verurteilung nach dem Suchtmittelgesetz geführt hat, sehr bereut und er weder vor dieser Verurteilung noch nach dieser Verurteilung straffällig geworden sei und er nunmehr die Möglichkeit habe eine Bar zu führen und zu übernehmen. Der Beschwerdeführer sei seit nunmehr 17 Jahren in Österreich und habe immer schon ein rechtschaffendes und korrektes Leben geführt, immer gearbeitet und sei weder zuvor, noch danach straffällig geworden. Es sei bei ihm definitiv nicht zu erwarten, dass er in eine Versuchung gelange, die zu einer strafbaren Handlung führen würde. Über einen falschen und schlechten Freundeskreis sei er zum Mittäter geworden und habe er sich zu dieser Zeit in einem Ausnahmezustand befunden. Er sei Vater von vier Kindern und versuche ihnen immer ein gutes Vorbild zu sein und sie von Schlechten fern zu halten. Bis auf diesen einen Fehler habe er immer Bemühen gezeigt, sich in Österreich gut zu integrieren. Aufgrund seines Lebenslaufes müsse von einem Einzelfall ausgegangen werden und solle ihm nicht ein einziger schwerer Fehler in seinem Leben seinen Lebensraum zerstören, selbst eine Bar zu führen.

Bei der Prüfung der Frage der Erfüllung des Tatbestandsmerkmals, der Befürchtung, der Verurteilte werde die gleiche oder ähnliche Straftat bei Ausübung des Gewerbes begehen, ist sowohl auf die Eigenart der strafbaren Handlung als auch auf die Persönlichkeit des Verurteilten Bedacht zu nehmen, wobei auf den Umstand der gerichtlichen Verurteilung abzustellen ist (vgl. VwGH vom 09.09.1998, 98/04/0117; VwGH vom 20.12.1994, Zahl 92/04/0097).

Bei der Prüfung der Frage der Erfüllung des Tatbestandsmerkmals, der Befürchtung, der Verurteilte werde die gleiche oder ähnliche Straftat bei Ausübung des Gewerbes begehen, ist sowohl auf die Eigenart der strafbaren Handlung als auch auf die Persönlichkeit des Verurteilten Bedacht zu nehmen, wobei auf den Umstand der gerichtlichen Verurteilung abzustellen ist (vergleiche VwGH vom 09.09.1998, 98/04/0117; VwGH vom 20.12.1994, Zahl 92/04/0097).

Die dem Gewerbeausschluss zugrunde liegende Verurteilung vom 26.01.2012 hat das Verbrechen des Suchtgifthandels zum Gegenstand, wobei der Beschwerdeführer schuldig befunden wurde vorsätzlich Suchtgift in einer die Grenzmenge (§ 28b) mehrfach übersteigenden Menge anderen überlassen zu überlassen versucht hat und zwar im Oktober 2011 in xxx 100 Gramm Kokain mit einem angenommenen Reinheitsgehalt von 30 % Cocain.xxx (30 Gramm), einem Schwarzafrikaner namens Henry (10 Gramm), einem Schwarzafrikaner namens „Fifty Cent“ (40 Gramm) und weiteren nicht näher bekannten Personen, sowie im bewussten und gewollten Zusammenwirken mit xxx als unmittelbare Täter am 07.11.2011 in xxx 296 g Kokain mit einem Reinheitsgehalt von 34,9 +/- 0,52 % Cocain.HCl einem Schwarzafrikaner

namens "Fifty Cent", wobei es beim Versuch blieb. Die dem Gewerbeausschluss zugrunde liegende Verurteilung vom 26.01.2012 hat das Verbrechen des Suchtgifthandels zum Gegenstand, wobei der Beschwerdeführer schuldig befunden wurde vorsätzlich Suchtgift in einer die Grenzmenge (Paragraph 28 b,) mehrfach übersteigenden Menge anderen überlassen zu überlassen versucht hat und zwar im Oktober 2011 in xxx 100 Gramm Kokain mit einem angenommenen Reinheitsgehalt von 30 % Cocain.xxx (30 Gramm), einem Schwarzafrikaner namens Henry (10 Gramm), einem Schwarzafrikaner namens „Fifty Cent“ (40 Gramm) und weiteren nicht näher bekannten Personen, sowie im bewussten und gewollten Zusammenwirken mit xxx als unmittelbare Täter am 07.11.2011 in xxx 296 g Kokain mit einem Reinheitsgehalt von 34,9 +/- 0,52 % Cocain.HCl einem Schwarzafrikaner namens "Fifty Cent", wobei es beim Versuch blieb.

Aus dieser Verurteilung ergibt sich ein Charakterbild des Beschwerdeführers, aus welchem offensichtlich der Schluss naheliegt, dass dieser zu strafbaren Handlungen nach dem Suchtmittelgesetz neigt und auch nicht davor zurückschreckt.

Erfahrungsgemäß bietet gerade das Gastgewerbe in vielfacher Weise Gelegenheit zur Begehung von strafbaren Handlungen nach dem Suchtmittelgesetz und erfolgen erfahrungsgemäß, gerade bei Ausübung von und im Zusammenhang mit Gastgewerben, häufig Übertretungen des Suchtmittelgesetzes.

Die Ausführungen des Beschwerdeführers im Beschwerdeschriftsatz sowie in der öffentlichen mündlichen Verhandlung am 14.01.2016, er werde zukünftig keine Straftaten mehr begehen, vermochten das erkennende Gericht nicht davon zu überzeugen, dass er ähnliche oder gleiche Straftaten bei der Ausübung des Gewerbes nicht begehen werde. Daran vermochte auch der Umstand nichts zu ändern, dass die in der Verhandlung anwesende Ex-Gattin des Beschwerdeführers dies zu bekräftigen versuchte.

Obwohl bei der Prognose nach § 26 Abs. 1 GewO 1994 auf den seit der Begehung der Delikte verstrichenen Zeitraum abzustellen ist (VwGH 17.9.2010, Zahl: 2010/04/0026), kann im konkreten Fall diesem doch erst relativ kurzen Zeitraum von etwas mehr als vier Jahren seit dem Ende des strafgerichtlichen Verhaltens im November 2011 nach allgemeinen Erfahrungsgrundsätzen - unter Heranziehung der diesbezüglichen höchstgerichtlichen Judikatur - nicht jenes Gewicht beigemessen werden, dass die in Rede stehende Befürchtung rechtswidrig erscheinen ließe. Auch sind seit der Entlassung des Beschwerdeführers aus der Freiheitsstrafe im August 2012 gerade erst drei Jahre und fünf Monate vergangen. Dem zwischenzeitigen Wohlverhalten kann nach Ansicht des erkennenden Gerichtes unter Zugrundelegung der vorliegenden Vergehen und den damit zusammenhängenden bisherigen Ausführungen noch nicht jenes Gewicht beigemessen werden, um von einer negativen Prognose nach § 26 Abs. 1 GewO 1994 ausschließenden Wandlung des Persönlichkeitsbildes ausgehen zu können. Obwohl bei der Prognose nach Paragraph 26, Absatz eins, GewO 1994 auf den seit der Begehung der Delikte verstrichenen Zeitraum abzustellen ist (VwGH 17.9.2010, Zahl: 2010/04/0026), kann im konkreten Fall diesem doch erst relativ kurzen Zeitraum von etwas mehr als vier Jahren seit dem Ende des strafgerichtlichen Verhaltens im November 2011 nach allgemeinen Erfahrungsgrundsätzen - unter Heranziehung der diesbezüglichen höchstgerichtlichen Judikatur - nicht jenes Gewicht beigemessen werden, dass die in Rede stehende Befürchtung rechtswidrig erscheinen ließe. Auch sind seit der Entlassung des Beschwerdeführers aus der Freiheitsstrafe im August 2012 gerade erst drei Jahre und fünf Monate vergangen. Dem zwischenzeitigen Wohlverhalten kann nach Ansicht des erkennenden Gerichtes unter Zugrundelegung der vorliegenden Vergehen und den damit zusammenhängenden bisherigen Ausführungen noch nicht jenes Gewicht beigemessen werden, um von einer negativen Prognose nach Paragraph 26, Absatz eins, GewO 1994 ausschließenden Wandlung des Persönlichkeitsbildes ausgehen zu können.

Insgesamt ist das Landesverwaltungsgericht Kärnten nicht davon überzeugt, dass nach der Eigenart der strafbaren Handlungen und nach der Persönlichkeit des Beschwerdeführers die Begehung der gleichen oder einer ähnlichen Straftat bei Ausübung des angestrebten Gewerbes nicht zu befürchten wäre und sieht daher keinen Grund gegeben, die Entscheidung der belangten Behörde abzuändern.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

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. Ebenfalls liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor. 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 Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Ebenfalls liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

Schlagworte

Nachsicht, Gastgewerbe, Verurteilungen, Suchtmittel, Gewerbeausschluss, Prognose

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:LVWGKA:2016:KLVwG.2550.8.2015

Zuletzt aktualisiert am

08.06.2016

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