

# TE Lvwg Erkenntnis 2021/11/4 LVwG- AV-1566/001-2021

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 04.11.2021

## Entscheidungsdatum

04.11.2021

## Norm

GewO 1994 §14

GewO 1994 §340

## Text

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich erkennt durch MMag. Dr. Michaela Lütte-Mersch als Einzelrichterin über die Beschwerde des Herrn A, vertreten durch B, \*\*\*, in \*\*\*, gegen den Bescheid des Bürgermeisters der Stadt St. Pölten vom 29. Juli 2021, Zl. \*\*\*, betreffend Feststellung des Nichtvorliegens der Voraussetzungen für die Ausübung eines Gewerbes und Untersagung der Gewerbeausübung gemäß § 340 Abs. 3 Gewerbeordnung 1994, zu Recht:

1. Die Beschwerde wird gemäß § 28 Abs. 1 und 2 des Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetzes (VwGVG) als unbegründet abgewiesen.
2. Gegen dieses Erkenntnis ist eine Revision gemäß § 25a des Verwaltungsgerichtshofgesetzes (VwGG) in Verbindung mit Art. 133 Abs. 4 des Bundes-Verfassungsgesetzes (B-VG) nicht zulässig.

Entscheidungsgründe:

1. Zum verwaltungsbehördlichen Verfahren:

1.1. A (in der Folge: Beschwerdeführer) meldete am 16. Juli 2021 das Gewerbe „Hausbetreuung, bestehend in der Durchführung einfacher Reinigungstätigkeiten einschließlich objektbezogener einfacher Wartungstätigkeiten“ (in der Folge: das Gewerbe Hausbetreuung) bei der Gewerbebehörde der Stadt St. Pölten an.

1.2. Mit Bescheid des Bürgermeisters der Stadt St. Pölten (in der Folge: belangte Behörde) vom 29. Juli 2021, Zl. \*\*\*, wurde festgestellt, dass die Voraussetzungen für die Ausübung des vom Beschwerdeführer angemeldeten Gewerbes Hausbetreuung nicht vorliegen würden und die Ausübung dieses Gewerbes gemäß § 340 Abs. 3 der Gewerbeordnung 1994 (GewO) untersagt.

Begründend ist ausgeführt, dass der Gewerbebeanmeldung als Nachweis der Aufenthaltsberechtigung im Sinne des § 14 GewO eine Aufenthaltsberechtigungskarte gemäß § 51 des Asylgesetzes 2005 (AsylG) angeschlossen gewesen sei, welche den Vermerk „Zur Gültigkeit siehe EKIS“ getragen habe. Da die Gewerbebehörde keinen Zugang zu diesem Register besitze, habe sie mit Schreiben vom 19. Juli 2021 die Anfrage an das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl (BFA) gerichtet, ob sich der Beschwerdeführer nach den in Betracht kommenden Rechtsvorschriften zur Ausübung

einer Erwerbstätigkeit in Österreich aufhalten dürfe. Seitens des BFA wurde mit Schreiben vom 22. Juli 2021 mitgeteilt, dass über das Asylverfahren des Beschwerdeführers rechtskräftig negativ entschieden worden sei und er sich illegal im Bundesgebiet aufhalten würde; die vorgelegte Aufenthaltsberechtigungskarte sei ungültig. Die belangte Behörde gelangte im Hinblick darauf zu dem Ergebnis, dass die Voraussetzungen für eine Gewerbebeanmeldung gemäß § 14 Abs. 1 GewO nicht erfüllt seien, weshalb spruchgemäß zu entscheiden gewesen sei.

## 2. Zum Beschwerdevorbringen:

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde des Beschwerdeführers, nunmehr vertreten durch einen Rechtsanwalt, vom 02. September 2021.

In dieser wird vorgebracht, dass zum Nichtstun verurteilte Asylwerber auf dumme Gedanken kommen würden, um sich den langweiligen Aufenthalt und die Zeit zu vertreiben. Bei manchen jungen Männern sei die Versuchung groß, zu Cannabisprodukten zu greifen und diese zu konsumieren oder weiterzugeben. Eine hohe kriminelle Energie sei damit in der Regel nicht verbunden. Andere würden versuchen Konfliktsituationen mit gefährlichen Drohungen und körperlicher Gewalt zu lösen. Eine sinnstiftende Tätigkeit und regelmäßige körperliche Arbeit, die zu messbaren Erfolgen führe, würde ein straffreies Verhalten garantieren. Dem Beschwerdeführer stehe eine Aufenthaltsberechtigung oder Aufenthaltsberechtigung plus zu, zumal die Voraussetzungen gemäß §§ 55 und 56 AsylG erfüllt seien.

Beantragt wurde die ersatzlose Behebung des angefochtenen Bescheides.

## 3. Zum durchgeführten Ermittlungsverfahren:

Das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich hat Beweis erhoben durch die Einsichtnahme in den von der belangten Behörde vorgelegten Verwaltungsakt. Darüber hinaus wurde eine Abfrage des Beschwerdeführers im zentralen Fremdenregister und im Zentralen Melderegister durchgeführt.

## 4. Feststellungen:

4.1. Der Beschwerdeführer ist irakischer Staatsangehöriger und war zuletzt wohnhaft in \*\*\*, \*\*\*, \*\*\*.

Mit Bescheid des BFA vom 11. April 2017, Zl. \*\*\*, wurde der Antrag des Beschwerdeführers auf internationalen Schutz gemäß §§ 3 und 8 AsylG als unbegründet abgewiesen; ein Aufenthaltstitel gemäß § 57 AsylG („Aufenthaltsberechtigung besonderer Schutz“) wurde nicht erteilt. In einem wurde eine Rückkehrentscheidung erlassen und festgestellt, eine Abschiebung in den Irak zulässig ist. Dieser Bescheid erwuchs am 28. April 2021 nach Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichtes in Rechtskraft, die Frist zur freiwilligen Ausreise endete am 12. Mai 2021. Zur Durchsetzung und Effektuierung der Ausreiseentscheidung wurde mit Bescheid des BFA vom 15. Oktober 2021, Zl. \*\*\*, eine Wohnsitzauflage gemäß § 57 des Fremdenpolizeigesetzes 2005 (FPG) erteilt und die aufschiebende Wirkung einer Beschwerde gemäß § 13 VwGVG ausgeschlossen. Das Bundesverwaltungsgericht hat der dagegen erhobenen Beschwerde die aufschiebende Wirkung zuerkannt.

Der Beschwerdeführer verfügt(e) weder im Zeitpunkt der Gewerbebeanmeldung am 16. Juli 2021 noch aktuell über einen gültigen Aufenthaltstitel. Die dem Beschwerdeführer am 02. März 2016 ausgestellte Aufenthaltsberechtigungskarte gemäß § 51 AsylG ist infolge des rechtskräftigen (negativen) Abschlusses des Asylverfahrens ungültig.

4.2. Die Zustellung des angefochtenen Bescheides der belangten Behörde vom 29. Juli 2021, Zl. \*\*\*, wurde an den Beschwerdeführer zu eigenen Händen („RSa“) verfügt. Dem Beschwerdeführer ist dieser Bescheid (erst) am 06. August 2021 tatsächlich zugekommen.

## 5. Beweiswürdigung:

5.1. Diese unter Punkt 4.1. getroffenen Feststellungen ergeben sich aus den Inhalten des vorgelegten Verwaltungsaktes der belangten Behörde im Einklang mit dem vom Landesverwaltungsgericht Niederösterreich eingeholten Auszug aus dem Zentralen Melderegister und Zentralen Fremdenregister. Aus dem Zentralen Fremdenregister ergibt sich eindeutig, dass das Verfahren betreffend internationalen Schutz rechtskräftig beendet wurde. Auch hat der Beschwerdeführer in der Beschwerde nichts Gegenteiliges dargetan, sondern wurde alleine vorgebracht, dass er die Voraussetzungen gemäß §§ 55 und 56 AsylG erfüllen würde.

5.2. Die unter Punkt 4.2. getroffenen Feststellungen waren aufgrund des durchgeführten Ermittlungsverfahrens zu

treffen. Der Beschwerdeführer machte infolge eines Verspätungsvorhalts durch das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich mit Schreiben vom 20. September 2021 unter Einbeziehung des im Akt inliegenden Rückscheins, wonach der Beschwerdeführer das Dokument am 04. August 2021 persönlich übernommen hätte, glaubhaft, dass ihm der Bescheid erst am 06. August 2021 tatsächlich zugekommen ist. Dies insbesondere durch die Vorlage von Unterschriftenproben des Beschwerdeführers (nämlich die mit 04. August 2021 datierte Bevollmächtigung des einschreitenden Rechtsanwalts sowie eine mit 16. Juli 2021 datierte – auch bereits im Akt einliegende – Zustimmungserklärung des Beschwerdeführers), woraus sich ergibt, dass sich die dort ausgewiesenen Unterschriften des Beschwerdeführers eindeutig von dem auf dem RSa-Rückschein ausgewiesenen (nicht lesbaren) Namenskürzel unterscheiden. Es war daher dem Vorbringen des Beschwerdeführers zu folgen, wonach er am 04. August 2021 (Tag der Übernahme des RSa-Briefes) von der Abgabestelle ortsabwesend gewesen ist und er den Brief erst am 06. August 2021 übernommen hat.

## 6. Rechtslage:

Die hier maßgeblichen Bestimmungen der GewO lauten:

„§ 14. (1) 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.

(2) Hat der Gewerbeanmelder vor der Erteilung des Aufenthaltstitels nach dem Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz die erforderliche Berechtigung nachzuweisen und sind die Voraussetzungen für die Ausübung des Gewerbes mit Ausnahme der in Abs. 1 genannten Voraussetzung erfüllt, so hat die Gewerbebehörde eine Bescheinigung auszustellen, dass die Voraussetzungen für die Gewerbeausübung mit Ausnahme des Aufenthaltstitels vorliegen.

[...]“

„§ 340. (1) Auf Grund der Anmeldung des Gewerbes (§ 339 Abs. 1) hat die Behörde zu prüfen, ob die gesetzlichen Voraussetzungen für die Ausübung des angemeldeten Gewerbes durch den Anmelder in dem betreffenden Standort vorliegen. Liegen die Voraussetzungen für die Ausübung des Gewerbes vor und hat die Anmeldung nicht ein in Abs. 2 genanntes Gewerbe zum Gegenstand, so hat die Behörde den Anmelder längstens binnen drei Monaten in das GISA einzutragen und durch Übermittlung eines Auszugs aus dem GISA von der Eintragung zu verständigen.

[...]

(3) Liegen die im Abs. 1 genannten Voraussetzungen nicht vor, so hat die Behörde - unbeschadet eines Verfahrens nach § 366 Abs. 1 Z 1 - dies mit Bescheid festzustellen und die Ausübung des Gewerbes zu untersagen.“

## 7. Erwägungen:

### 7.1. Die Beschwerde ist rechtzeitig.

Gemäß den oben getroffenen Feststellungen hat der Beschwerdeführer den angefochtenen Bescheid, dessen Zustellung an ihn zu eigenen Händen verfügt wurde, am 06. August 2021 übernommen.

Da zu eigenen Händen zuzustellende Dokumente an Ersatzempfänger nicht zugestellt werden dürfen (vgl. § 21 ZuStG), ist im vorliegenden Fall von einer Zustellung des Schriftstückes erst am 06. August 2021 durch tatsächliches Zukommen (vgl. § 7 ZuStG) auszugehen. Die am 02. September 2021 eingebrachte Beschwerde erweist sich sohin als innerhalb der vierwöchigen Beschwerdefrist eingebracht.

### 7.2. Die Beschwerde ist nicht begründet.

7.3. Gemäß § 14 Abs. 1 GewO dürfen ausländische natürliche Personen, 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.

Asylwerber zählen nicht zu den in § 14 Abs. 1 zweiter Satz GewO genannten „Personen, denen Asyl gewährt wird“ und sind daher nach dieser Bestimmung nicht gewerberechtsfähig. § 7 Abs. 2 Grundversorgungsgesetz – Bund (GVG-B) sieht jedoch als *lex specialis* zu § 14 vor, dass die Ausübung einer selbstständigen Erwerbstätigkeit durch Asylwerber (nur) in den ersten drei Monaten nach Einbringung des Asylantrags unzulässig ist. Daraus folgt, dass Asylwerber ab Beginn des vierten Monats nach Einbringung eines Asylantrags gewerberechtsfähig sind (vgl. Grabler/Stolzlechner/Wendl, GewO3, § 14 Rz. 9).

7.4. Bei dem Beschwerdeführer handelt es sich im Hinblick auf die oben getroffenen Feststellungen um keinen „Asylwerber“, ist doch dessen Verfahren auf Gewährung von internationalem Schutz seit 28. April 2021 rechtskräftig beendet; dies war auch bereits zum Zeitpunkt der Gewerbeanmeldung am 16. Juli 2021 der Fall. Auch ist der Beschwerdeführer keine Person im Sinne des § 14 Abs. 1 zweiter Satz GewO, „der Asyl gewährt wird“, weil der Asylantrag des Beschwerdeführers – wie oben festgestellt – rechtskräftig abgewiesen und in einem eine Rückkehrentscheidung erlassen wurde. Vor diesem Hintergrund ist auch die Aufenthaltsberechtigungskarte des Beschwerdeführers, die dem Nachweis der Identität für Verfahren nach dem AsylG und der Rechtmäßigkeit des Aufenthaltes im Bundesgebiet dient, mit dem Vorliegen der durchsetzbaren Entscheidung ungültig geworden (vgl. § 51 Abs. 1 und 2 AsylG).

Darüber hinaus hat das gegenständliche Verfahren ergeben, dass sich der Beschwerdeführer weder zum Zeitpunkt der Gewerbeanmeldung noch aktuell aufgrund eines behördlich zuerkannten Aufenthaltstitels zulässigerweise in Österreich aufhält; es bestehen keinerlei Anhaltspunkte, dass ein neues Aufenthaltsrecht – auf welchem Titel auch immer – erwirkt wurde (vgl. die oben getroffenen Feststellungen). Die Gewerberechtsfähigkeit des Beschwerdeführers ist daher auch nicht gemäß § 14 Abs. 1 dritter Satz GewO gegeben, weil er als Drittstaatsangehöriger über keinen rechtmäßigen Aufenthaltstitel für die Ausübung einer selbstständigen Erwerbstätigkeit verfügt. Daran vermag das Beschwerdevorbringen, wonach der Beschwerdeführer die Voraussetzungen gemäß §§ 55 und 56 AsylG erfüllen würde, nichts zu ändern.

Da mit der Republik Irak auch kein Staatsvertrag im Sinne des § 14 Abs. 1 GewO besteht, wonach ausländische natürliche Personen Gewerbe wie Inländer ausüben dürften, sind die in § 14 GewO für natürliche Personen vorgesehenen Gewerbeantrittsvoraussetzungen nicht erfüllt. Die Behörde hat daher zu Recht gemäß § 340 Abs. 3 GewO festgestellt, dass die Voraussetzungen für die Ausübung des angemeldeten Gewerbes nicht vorliegen, und zu Recht die Gewerbeausübung untersagt.

7.5. Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

8. Zur Nichtdurchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung:

Die Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung wurde von keiner Partei beantragt. Darüber hinaus konnte eine Verhandlung gemäß § 24 Abs. 4 VwGVG unterbleiben, weil der maßgebliche Sachverhalt aufgrund der Aktenlage feststeht und nicht strittig ist; auch konnte der Beschwerdeführer seinen Standpunkt in der erhobenen Beschwerde ausreichend darlegen und ist er den Sachverhaltsfeststellungen der belangten Behörde nicht entgegengetreten. Dem Entfall der Verhandlung stehen daher auch Art. 6 Abs. 1 EMRK und Art. 47 GRC nicht entgegen.

9. Zur Unzulässigkeit der Revision:

Die Revision ist nicht zulässig, da im gegenständlichen Verfahren keine Rechtsfrage zu lösen war, der im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil die Entscheidung nicht von einheitlichen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht und sich überdies auf den klaren und eindeutigen Gesetzeswortlaut, insbesondere des § 14 GewO, stützen kann.

### **Schlagworte**

Gewerbliches Berufsrecht; Hausbetreuung; Gewerbeausübung; Untersagung;

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:LVWGN:2021:LVwG.AV.1566.001.2021

**Zuletzt aktualisiert am**

28.02.2022

**Quelle:** Landesverwaltungsgericht Niederösterreich LVwG Niederösterreich, <http://www.lwv.noe.gv.at>

© 2025 JUSLINE

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

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