

TE Vwgh Erkenntnis 1982/6/18 81/04/0252

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 18.06.1982

Index

GewerbeO

50/01 Gewerbeordnung

50/03 Personenbeförderung Güterbeförderung

Norm

GelVerkG §5 Abs1

GewO 1973 §86 Abs2

1. GewO 1973 § 86 gültig von 01.07.1993 bis 18.03.1994wiederverlautbart durch BGBl. Nr. 194/1994
2. GewO 1973 § 86 gültig von 01.08.1974 bis 30.06.1993

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Mag. Kobzina und die Hofräte Dr. Baumgartner, Dr. Griesmacher, Dr. Weiss und Dr. Stoll als Richter, im Beisein des Schriftführers Dr. Novak, über die Beschwerde der Hermann F Gesellschaft m.b.H. in A, vertreten durch B Rechtsanwalt in C, gegen den Bescheid des Landeshauptmannes von Niederösterreich vom 19. November 1981, Zl. V/1-B-564/2, betreffend Ansuchen um Erteilung einer Konzession für das Mietwagengewerbe, zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgehoben.

Der Bund hat der Beschwerdeführerin Aufwendungen in der Höhe von S 8.460,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Das Mehrbegehren wird abgewiesen.

Begründung

Mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Baden vom 17. Juli 1980 wurde das Ansuchen der Beschwerdeführerin um Erteilung der Konzession zur Ausübung des Mietwagengewerbes, eingeschränkt auf die Verwendung eines Personenkraftwagens (§ 3 lit. b Gelegenheitsverkehrs-Gesetz) mit acht Sitzplätzen und Lenkersitz (Kleinbus), im Standort X und die Genehmigung des Gerhard F als gewerberechtlchen Geschäftsführer gemäß den §§ 4 Abs. 1 und 5 Abs. 1 des Gelegenheitsverkehrs-Gesetzes in Verbindung mit § 25 Abs. 4 GewO 1973 abgewiesen.Mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Baden vom 17. Juli 1980 wurde das Ansuchen der Beschwerdeführerin um Erteilung der Konzession zur Ausübung des Mietwagengewerbes, eingeschränkt auf die Verwendung eines Personenkraftwagens (Paragraph 3, Litera b, Gelegenheitsverkehrs-Gesetz) mit acht Sitzplätzen und Lenkersitz (Kleinbus), im

Standort römisch zehn und die Genehmigung des Gerhard F als gewerberechtlichen Geschäftsführer gemäß den Paragraphen 4, Absatz eins und 5 Absatz eins, des Gelegenheitsverkehrs-Gesetzes in Verbindung mit Paragraph 25, Absatz 4, GewO 1973 abgewiesen.

Mit Bescheid des Landeshauptmannes von Niederösterreich vom 19. November 1981 wurde der dagegen erhobenen Berufung keine Folge gegeben und der Bescheid der Erstbehörde gemäß § 66 Abs. 4 AVG 1950 bestätigt. Zur Begründung führte der Landeshauptmann aus, dem vorliegenden Akt sei zu entnehmen, „daß auf Grund des Gewerberegisters der Bezirkshauptmannschaft Baden in Baden und dem näheren Einzugsbereich derzeit 13 Konzessionen für das Mietwagengewerbe“ bestünden. Die Erhebungen zur Frage des Bedarfes seien von den Gendarmeriepostenkommanden B, L, P, B V, G, T, Tr, G, Gu und dem Stadtpolizeiamt B durchgeführt worden. Außer den Gendarmeriepostenkommandos L und G hätten alle anderen Dienststellen zu den von der Behörde aufgeworfenen Fragen Stellung beziehen können. Die Stellungnahme des Gendarmeriepostenkommandos T habe nicht berücksichtigt werden können, da die Erhebungen im Zusammenhang mit einem Taxigewerbe durchgeführt worden seien. Die Frage, ob die bestehenden Unternehmen ohne Schwierigkeiten zu erreichen und ohne Mehrkosten für die Zu- und Abfahrt in der Lage seien, den aus dem Standortbereich gestellten Anforderungen nachzukommen, hätten alle beauftragten Dienststellen - mit den oben angeführten Ausnahmen - bejaht. Auch die Zusatzfrage, ob dies auch zu Zeiten der Hochsaison der Fall sei, sei bejaht worden. Die Frage, in welchem Zustand sich die eingesetzten Fahrzeuge befänden, habe ergeben, daß es sich um neuwertige Fahrzeuge handle, welche einen guten bis sehr guten Zustand aufwiesen, und daß die erforderliche Verkehrs- und Betriebssicherheit gegeben sei. Die Erhebung, ob die Leistungsfähigkeit der bestehenden Unternehmen voll ausgenützt sei, habe ergeben, daß die bestehenden Unternehmen zum Teil nicht, zum Teil nicht voll oder nur zu 25 % ausgelastet seien. Lediglich das im Standort Tr bestehende Unternehmen sei „nicht voll“ (gemeint wohl: „sei voll“) ausgenützt. Das Mietwagengewerbe im Standort G sei bereits seit drei Jahren „wegen des nicht lebensfähigen Bedarfes“ stillgelegt. Als Ursache der geringen Nachfrage werde angegeben, daß genügend öffentliche Verkehrsmittel vorhanden seien und auch die vier in Baden etablierten Reisebüros Rundfahrten und Ausflugsfahrten anböten. Zur Erhärtung der Tatsache, daß die bestehenden Unternehmen nicht ausgelastet seien, werde auf die Erhebungen hingewiesen, wonach manche Unternehmen in den Jahren 1978, 1979 und 1980 bis zu zwei Drittel oder gar 90 % Stehtage zu verzeichnen gehabt hätten. Weiters hätten die Erhebungen ergeben, daß alle bestehenden Unternehmen telefonisch erreichbar seien und auch - mit Ausnahme des im Standort T befindlichen Unternehmens - für Fahrten in Baden herangezogen werden. Schließlich hätten die Ermittlungen erbracht, daß keine Anzeichen dafür bestünden, daß die bestehenden Unternehmen nicht sämtliche Wünsche des Publikums nach Leistungen des Mietwagengewerbes mit Personenkraftwagen ohne Schwierigkeiten befriedigen könnten, und es auch keine Klagen wegen eines ungenügenden Angebotes der örtlichen Betriebe gegeben habe. Auch sprächen keine Tatsachen dafür, daß die in Zukunft zu erwartende Nachfrage durch das vorhandene Angebot nicht befriedigt werden könne. In der Berufung werde „unter dem Titel Befangenheit vorgebracht“, daß es den Grundsätzen der österreichischen Rechtsordnung widerspreche, wenn ein Gutachten über die Bedarfsfrage von jemandem erstellt werde, der selbst eine Mietwagenkonzession, und zwar in unmittelbarer Nachbarschaft von Baden, besitze. Die Beschwerdeführerin vermöge aber keine Vorschrift der österreichischen Rechtsordnung anzugeben - und es gebe auch keine -, die ein solches Vorgehen untersage, weshalb auch aus diesem Grund der Berufung nicht habe Folge gegeben werden können. Mit Bescheid des Landeshauptmannes von Niederösterreich vom 19. November 1981 wurde der dagegen erhobenen Berufung keine Folge gegeben und der Bescheid der Erstbehörde gemäß Paragraph 66, Absatz 4, AVG 1950 bestätigt. Zur Begründung führte der Landeshauptmann aus, dem vorliegenden Akt sei zu entnehmen, „daß auf Grund des Gewerberegisters der Bezirkshauptmannschaft Baden in Baden und dem näheren Einzugsbereich derzeit 13 Konzessionen für das Mietwagengewerbe“ bestünden. Die Erhebungen zur Frage des Bedarfes seien von den Gendarmeriepostenkommanden B, L, P, B römisch fünf, G, T, Tr, G, Gu und dem Stadtpolizeiamt B durchgeführt worden. Außer den Gendarmeriepostenkommandos L und G hätten alle anderen Dienststellen zu den von der Behörde aufgeworfenen Fragen Stellung beziehen können. Die Stellungnahme des Gendarmeriepostenkommandos T habe nicht berücksichtigt werden können, da die Erhebungen im Zusammenhang mit einem Taxigewerbe durchgeführt worden seien. Die Frage, ob die bestehenden Unternehmen ohne Schwierigkeiten zu erreichen und ohne Mehrkosten für die Zu- und Abfahrt in der Lage seien, den aus dem Standortbereich gestellten Anforderungen nachzukommen, hätten alle beauftragten Dienststellen - mit den oben angeführten Ausnahmen - bejaht. Auch die Zusatzfrage, ob dies auch zu Zeiten der Hochsaison der Fall sei, sei bejaht worden. Die Frage, in welchem Zustand sich die eingesetzten Fahrzeuge befänden, habe ergeben, daß es sich um

neuwertige Fahrzeuge handle, welche einen guten bis sehr guten Zustand aufwiesen, und daß die erforderliche Verkehrs- und Betriebssicherheit gegeben sei. Die Erhebung, ob die Leistungsfähigkeit der bestehenden Unternehmen voll ausgenützt sei, habe ergeben, daß die bestehenden Unternehmen zum Teil nicht, zum Teil nicht voll oder nur zu 25 % ausgelastet seien. Lediglich das im Standort Tr bestehende Unternehmen sei „nicht voll“ (gemeint wohl: „sei voll“) ausgenützt. Das Mietwagengewerbe im Standort G sei bereits seit drei Jahren „wegen des nicht lebensfähigen Bedarfes“ stillgelegt. Als Ursache der geringen Nachfrage werde angegeben, daß genügend öffentliche Verkehrsmittel vorhanden seien und auch die vier in Baden etablierten Reisebüros Rundfahrten und Ausflugsfahrten anböten. Zur Erhärtung der Tatsache, daß die bestehenden Unternehmen nicht ausgelastet seien, werde auf die Erhebungen hingewiesen, wonach manche Unternehmen in den Jahren 1978, 1979 und 1980 bis zu zwei Drittel oder gar 90 % Stehtage zu verzeichnen gehabt hätten. Weiters hätten die Erhebungen ergeben, daß alle bestehenden Unternehmen telefonisch erreichbar seien und auch - mit Ausnahme des im Standort T befindlichen Unternehmens - für Fahrten in Baden herangezogen werden. Schließlich hätten die Ermittlungen erbracht, daß keine Anzeichen dafür bestünden, daß die bestehenden Unternehmen nicht sämtliche Wünsche des Publikums nach Leistungen des Mietwagengewerbes mit Personenkraftwagen ohne Schwierigkeiten befriedigen könnten, und es auch keine Klagen wegen eines ungenügenden Angebotes der örtlichen Betriebe gegeben habe. Auch sprächen keine Tatsachen dafür, daß die in Zukunft zu erwartende Nachfrage durch das vorhandene Angebot nicht befriedigt werden könne. In der Berufung werde „unter dem Titel Befangenheit vorgebracht“, daß es den Grundsätzen der österreichischen Rechtsordnung widerspreche, wenn ein Gutachten über die Bedarfsfrage von jemandem erstellt werde, der selbst eine Mietwagenkonzession, und zwar in unmittelbarer Nachbarschaft von Baden, besitze. Die Beschwerdeführerin vermöge aber keine Vorschrift der österreichischen Rechtsordnung anzugeben - und es gebe auch keine -, die ein solches Vorgehen untersage, weshalb auch aus diesem Grund der Berufung nicht habe Folge gegeben werden können.

Dagegen richtet sich die vorliegende Beschwerde, in der Rechtswidrigkeit des Inhaltes des angefochtenen Bescheides und dessen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend gemacht werden.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und erstattete eine Gegenschrift, in der sie die Abweisung der Beschwerde beantragte.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Die Beschwerdeführerin erachtet sich durch den angefochtenen Bescheid in dem ihr nach den §§ 25 Abs. 1 und 4 GewO 1973 in Verbindung mit dem § 5 des Gelegenheitsverkehrs-Gesetzes zustehenden Recht auf Erlangung einer Konzession für das Mietwagengewerbe gemäß § 3 lit. b des Gelegenheitsverkehrs-Gesetzes verletzt. Die Beschwerdeführerin erachtet sich durch den angefochtenen Bescheid in dem ihr nach den Paragraphen 25, Absatz eins und 4 GewO 1973 in Verbindung mit dem Paragraph 5, des Gelegenheitsverkehrs-Gesetzes zustehenden Recht auf Erlangung einer Konzession für das Mietwagengewerbe gemäß Paragraph 3, Litera b, des Gelegenheitsverkehrs-Gesetzes verletzt.

In Ausführung dieses Beschwerdepunktes trägt die Beschwerdeführerin vor, bei der Prüfung des Bedarfes im Sinne des § 5 des Gelegenheitsverkehrs-Gesetzes habe die Behörde sämtliche zur Verfügung stehenden Auskunftsstellen eingehend zu befragen und sodann das Ermittlungsverfahren in Summa auszuwerten. Auf Grund der allgemeinen Verfahrensvorschriften sei bei der Auswertung der innere Gehalt der einzelnen Stellungnahmen zu berücksichtigen, was nichts anderes bedeute, als daß dieselben, bevor sie gemeinsam bewertet werden, sowohl auf die Richtigkeit der Angaben als auch auf deren tatsächlichen Aussagewert hin überprüft werden. Die belangte Behörde wäre deshalb verpflichtet gewesen, die Berichte der einzelnen Gendarmeriepostenkommanden zu überprüfen und die Beantwortung der Fragen mit ja oder nein nicht einfach hinzunehmen. Ebenso sei es unzulässig, der Antwort bezüglich der Stehtage ungeprüft Glauben zu schenken, wenn nur runde Zahlen angegeben werden, ohne daß tatsächlich in die Fahrtenbücher Einsicht genommen wird. Hieraus hätte nämlich festgestellt werden können, an welchen Tagen sämtliche Mietwagenunternehmer im Raum Baden ausgelastet waren und an welchen dies nicht der Fall war. Die belangte Behörde hätte dann nämlich zu dem Ergebnis gelangen müssen, daß es auch in der Kurstadt Baden eine sogenannte „tote“ Saison gebe, während welcher Stehtage der einzelnen Unternehmen aufträten, währenddessen es in der doch sehr langen Hauptsaison häufig vorkomme, daß den Wünschen der Kurgäste seitens der Mietwagenunternehmer nicht Rechnung getragen werden könne, weil keine freien Fahrzeuge vorhanden seien. Im Sinne des Erkenntnisses des Verwaltungsgerichtshofes Slg. Nr. 3930/A/1955 komme es nicht auf das Bestehen gleichartiger Berechtigungen, sondern nur darauf an, ob die Berechtigungen tatsächlich, und zwar in der Weise

ausgeübt werden, daß den Wünschen derjenigen Personen, die auf ein solches Beförderungsmittel angewiesen sind, Rechnung getragen wird. überdies habe sich die Behörde bei der Bedarfsprüfung von dem öffentlichen Interesse an der geregelten Befriedigung der Nachfrage nach Leistungen des betreffenden Gewerbes leiten zu lassen, wobei es für die Beantwortung dieser Frage im jeweiligen Einzelfall keinen allgemein verbindlichen Maßstab gebe und daher auch die Befriedigung einer, sei es zeitlich, sei es örtlich, sei es dem Umfang nach, eingeschränkten Nachfrage im öffentlichen Interesse gelegen und daher die Erteilung einer Konzession zur Befriedigung einer solchen Nachfrage unter dem Gesichtspunkt des Bedarfes durchaus gerechtfertigt sein könne (Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes Slg. Nr. 5892/A/1962). Nun habe aber die belangte Behörde all diese Fragen unberücksichtigt gelassen und lediglich auf Grund mehrerer Gutachten, welche eine äußerst subjektive Tendenz in Richtung Abweisung des Ansuchens der Beschwerdeführerin erkennen ließen, und hinsichtlich welcher deren Verfasser von der Beschwerdeführerin deshalb auch berechtigterweise abgelehnt worden sei, entschieden, daß ein Bedarf nicht erkennbar sei, weshalb der angefochtene Bescheid schon deshalb rechtswidrig sei. Der Bescheid sei aber auch insbesondere deshalb rechtswidrig, weil während der Zeit, zu der das Verfahren über das Ansuchen der Beschwerdeführerin, sei es bei der Erstbehörde, sei es bei der belangten Behörde, anhängig war, zwei neue Konzessionen für das Gewerbe gemäß § 3 lit. b des Gelegenheitsverkehrs-Gesetzes erteilt worden seien, um welche wesentlich später, als die Beschwerdeführerin ihr Konzessionsansuchen einbrachte, angesucht worden sei. Nach ständiger Judikatur liege die Auswahl unter mehreren Bewerbern nur dann im freien Ermessen der Behörde, wenn die Ansuchen zu einer bestimmten Zeit (hier zu ergänzen offenbar: „gleichzeitig“) anhängig sind und nicht allen Bewerbern die Konzession erteilt werden kann. Werde nun aber während der Anhängigkeit eines Konzessionsansuchens einem anderen Bewerber die Konzession erteilt, bestehe für den übergangenen Bewerber auch bei Verneinung des Bedarfes ein Rechtsanspruch auf Erteilung der Konzession, wenn ein Vergleich zwischen den Bewerbern ergebe, daß der Ausschluß des übergangenen Bewerbers dem Ergebnis nach zu Unrecht erfolgte. Die Behörde sei verpflichtet, derartige Feststellungen in ihren Bescheid aufzunehmen, was im gegenständlichen Fall jedoch keineswegs geschehen sei. Was den nichtamtlichen Sachverständigen anlange, müsse gemäß § 53 Abs. 1 zweiter Satz AVG 1950 die Unbefangenheit nicht einmal bewiesen, sondern lediglich glaubhaft gemacht werden. Die Beschwerdeführerin habe im Rahmen des Verwaltungsverfahrens darauf hingewiesen, daß der tätig gewordene Sachverständige ein Interessenträger sei, der über eine Position verfüge, in der er die Interessen der Beschwerdeführerin zunichte machen könne, sodaß eine objektive Beurteilung der Sach- und Rechtslage nicht habe erwartet werden können. In Ausführung dieses Beschwerdepunktes trägt die Beschwerdeführerin vor, bei der Prüfung des Bedarfes im Sinne des Paragraph 5, des Gelegenheitsverkehrs-Gesetzes habe die Behörde sämtliche zur Verfügung stehenden Auskunftsstellen eingehend zu befragen und sodann das Ermittlungsverfahren in Summa auszuwerten. Auf Grund der allgemeinen Verfahrensvorschriften sei bei der Auswertung der innere Gehalt der einzelnen Stellungnahmen zu berücksichtigen, was nichts anderes bedeute, als daß dieselben, bevor sie gemeinsam bewertet werden, sowohl auf die Richtigkeit der Angaben als auch auf deren tatsächlichen Aussagewert hin überprüft werden. Die belangte Behörde wäre deshalb verpflichtet gewesen, die Berichte der einzelnen Gendarmeriepostenkommanden zu überprüfen und die Beantwortung der Fragen mit ja oder nein nicht einfach hinzunehmen. Ebenso sei es unzulässig, der Antwort bezüglich der Stehtage ungeprüft Glauben zu schenken, wenn nur runde Zahlen angegeben werden, ohne daß tatsächlich in die Fahrtenbücher Einsicht genommen wird. Hieraus hätte nämlich festgestellt werden können, an welchen Tagen sämtliche Mietwagenunternehmer im Raum Baden ausgelastet waren und an welchen dies nicht der Fall war. Die belangte Behörde hätte dann nämlich zu dem Ergebnis gelangen müssen, daß es auch in der Kurstadt Baden eine sogenannte „tote“ Saison gebe, während welcher Stehtage der einzelnen Unternehmen aufträten, währenddessen es in der doch sehr langen Hauptsaison häufig vorkomme, daß den Wünschen der Kurgäste seitens der Mietwagenunternehmer nicht Rechnung getragen werden könne, weil keine freien Fahrzeuge vorhanden seien. Im Sinne des Erkenntnisses des Verwaltungsgerichtshofes Slg. Nr. 3930/A/1955 komme es nicht auf das Bestehen gleichartiger Berechtigungen, sondern nur darauf an, ob die Berechtigungen tatsächlich, und zwar in der Weise ausgeübt werden, daß den Wünschen derjenigen Personen, die auf ein solches Beförderungsmittel angewiesen sind, Rechnung getragen wird. überdies habe sich die Behörde bei der Bedarfsprüfung von dem öffentlichen Interesse an der geregelten Befriedigung der Nachfrage nach Leistungen des betreffenden Gewerbes leiten zu lassen, wobei es für die Beantwortung dieser Frage im jeweiligen Einzelfall keinen allgemein verbindlichen Maßstab gebe und daher auch die Befriedigung einer, sei es zeitlich, sei es örtlich, sei es dem Umfang nach, eingeschränkten Nachfrage im öffentlichen Interesse gelegen und daher die Erteilung einer Konzession zur Befriedigung einer solchen Nachfrage

unter dem Gesichtspunkt des Bedarfes durchaus gerechtfertigt sein könne (Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes Slg. Nr. 5892/A/1962). Nun habe aber die belangte Behörde all diese Fragen unberücksichtigt gelassen und lediglich auf Grund mehrerer Gutachten, welche eine äußerst subjektive Tendenz in Richtung Abweisung des Ansuchens der Beschwerdeführerin erkennen ließen, und hinsichtlich welcher deren Verfasser von der Beschwerdeführerin deshalb auch berechtigterweise abgelehnt worden sei, entschieden, daß ein Bedarf nicht erkennbar sei, weshalb der angefochtene Bescheid schon deshalb rechtswidrig sei. Der Bescheid sei aber auch insbesondere deshalb rechtswidrig, weil während der Zeit, zu der das Verfahren über das Ansuchen der Beschwerdeführerin, sei es bei der Erstbehörde, sei es bei der belangten Behörde, anhängig war, zwei neue Konzessionen für das Gewerbe gemäß Paragraph 3, Litera b, des Gelegenheitsverkehrs-Gesetzes erteilt worden seien, um welche wesentlich später, als die Beschwerdeführerin ihr Konzessionsansuchen einbrachte, angesucht worden sei. Nach ständiger Judikatur liege die Auswahl unter mehreren Bewerbern nur dann im freien Ermessen der Behörde, wenn die Ansuchen zu einer bestimmten Zeit (hier zu ergänzen offenbar: „gleichzeitig“) anhängig sind und nicht allen Bewerbern die Konzession erteilt werden kann. Werde nun aber während der Anhängigkeit eines Konzessionsansuchens einem anderen Bewerber die Konzession erteilt, bestehe für den übergangenen Bewerber auch bei Verneinung des Bedarfes ein Rechtsanspruch auf Erteilung der Konzession, wenn ein Vergleich zwischen den Bewerbern ergebe, daß der Ausschluß des übergangenen Bewerbers dem Ergebnis nach zu Unrecht erfolgte. Die Behörde sei verpflichtet, derartige Feststellungen in ihren Bescheid aufzunehmen, was im gegenständlichen Fall jedoch keineswegs geschehen sei. Was den nichtamtlichen Sachverständigen anlange, müsse gemäß Paragraph 53, Absatz eins, zweiter Satz AVG 1950 die Unbefangenheit nicht einmal bewiesen, sondern lediglich glaubhaft gemacht werden. Die Beschwerdeführerin habe im Rahmen des Verwaltungsverfahrens darauf hingewiesen, daß der tätig gewordene Sachverständige ein Interessenträger sei, der über eine Position verfüge, in der er die Interessen der Beschwerdeführerin zunichte machen könne, sodaß eine objektive Beurteilung der Sach- und Rechtslage nicht habe erwartet werden können.

Der Verwaltungsgerichtshof hat bei der Prüfung des angefochtenen Bescheides darauf Bedacht zu nehmen, daß dieser Bescheid vor dem 1. Juni 1982, dem Tag des Inkrafttretens des Bundesgesetzes vom 15. Oktober 1981, BGBl. Nr. 486, mit dem das Gelegenheitsverkehrs-Gesetz, das Güterbeförderungsgesetz und die Gewerbeordnung 1973 geändert werden, erlassen wurde (siehe Art. V Abs. 1 des zitierten Bundesgesetzes BGBl. Nr. 486/1981). Die durch dieses Bundesgesetz bewirkten Änderungen des Gelegenheitsverkehrs-Gesetzes sind im vorliegenden verwaltungsgerichtlichen Verfahren daher nicht zu berücksichtigen. Der Verwaltungsgerichtshof hat bei der Prüfung des angefochtenen Bescheides darauf Bedacht zu nehmen, daß dieser Bescheid vor dem 1. Juni 1982, dem Tag des Inkrafttretens des Bundesgesetzes vom 15. Oktober 1981, BGBl. Nr. 486, mit dem das Gelegenheitsverkehrs-Gesetz, das Güterbeförderungsgesetz und die Gewerbeordnung 1973 geändert werden, erlassen wurde (siehe Artikel römisch fünf, Absatz eins, des zitierten Bundesgesetzes Bundesgesetzblatt Nr. 486 aus 1981,). Die durch dieses Bundesgesetz bewirkten Änderungen des Gelegenheitsverkehrs-Gesetzes sind im vorliegenden verwaltungsgerichtlichen Verfahren daher nicht zu berücksichtigen.

Nach § 16 Abs. 1 des Gelegenheitsverkehrs-Gesetzes ist vor Erteilung von Konzessionen u. a. die zuständige Fachgruppe der Kammer der gewerblichen Wirtschaft zu hören. Nach Paragraph 16, Absatz eins, des Gelegenheitsverkehrs-Gesetzes ist vor Erteilung von Konzessionen u. a. die zuständige Fachgruppe der Kammer der gewerblichen Wirtschaft zu hören.

Im Rahmen des gegenständlichen Verwaltungsverfahrens trat sowohl die Erstbehörde als auch die belangte Behörde an die Fachgruppe für das Beförderungsgewerbe mit Personenkraftwagen bei der Kammer der gewerblichen Wirtschaft für Niederösterreich mit dem Ersuchen um Stellungnahme heran. Ein Sachverständiger im Sinne der §§ 52 und 53 AVG 1950 wurde in diesem Zusammenhang nicht herangezogen. Die belangte Behörde hatte in Hinsicht auf die von der erwähnten Fachgruppe erstatteten Äußerungen somit auch nicht die im zweiten Satz des § 53 Abs. 1 AVG 1950 getroffene Regelung über die Befangenheit von Sachverständigen anzuwenden. Unter diesem Gesichtspunkt ist der angefochtene Bescheid somit nicht als rechtswidrig zu erkennen. Im Rahmen des gegenständlichen Verwaltungsverfahrens trat sowohl die Erstbehörde als auch die belangte Behörde an die Fachgruppe für das Beförderungsgewerbe mit Personenkraftwagen bei der Kammer der gewerblichen Wirtschaft für Niederösterreich mit dem Ersuchen um Stellungnahme heran. Ein Sachverständiger im Sinne der Paragraphen 52 und 53 AVG 1950 wurde in diesem Zusammenhang nicht herangezogen. Die belangte Behörde hatte in Hinsicht auf die von der erwähnten

Fachgruppe erstatteten Äußerungen somit auch nicht die im zweiten Satz des Paragraph 53, Absatz eins, AVG 1950 getroffene Regelung über die Befangenheit von Sachverständigen anzuwenden. Unter diesem Gesichtspunkt ist der angefochtene Bescheid somit nicht als rechtswidrig zu erkennen.

Die Beschwerdeführerin beruft sich in der vorliegenden Beschwerde auf die Verleihung von zwei neuen Mietwagen-Konzessionen zu einem nach Einbringung des Konzessionsansuchens der Beschwerdeführerin gelegenen Zeitpunkt. Die belangte Behörde führte hiezu in ihrer Gegenschrift aus, es handle sich um Konzessionsverleihungen auf Grund der bedingten Zurücklegung entsprechender Gewerbeberechtigungen.

Die Rechtsfolgen der Zurücklegung einer Gewerbeberechtigung sind - abgesehen vom § 85 Z. 9 GewO 1973 - im § 86 GewO 1973 geregelt. Ist die Anzeige der Zurücklegung unter der Bedingung abgegeben worden, daß eine bestimmte Person eine gleiche Gewerbeberechtigung erlangt, so ist nach dem Absatz 2 des § 86 leg. cit. die Anzeige hinfällig, wenn u. a. rechtskräftig entschieden wird, daß die betreffende Person die Gewerbeberechtigung nicht erlangt. Die Rechtsfolgen der Zurücklegung einer Gewerbeberechtigung sind - abgesehen vom Paragraph 85, Ziffer 9, GewO 1973 - im Paragraph 86, GewO 1973 geregelt. Ist die Anzeige der Zurücklegung unter der Bedingung abgegeben worden, daß eine bestimmte Person eine gleiche Gewerbeberechtigung erlangt, so ist nach dem Absatz 2 des Paragraph 86, leg. cit. die Anzeige hinfällig, wenn u. a. rechtskräftig entschieden wird, daß die betreffende Person die Gewerbeberechtigung nicht erlangt.

Zufolge dieser Regelung besteht in Ansehung von konzessionierten Gewerben kein Rechtsanspruch darauf, daß der durch die Zurücklegungserklärung Begünstigte allein schon zufolge der Zurücklegungserklärung eine gleiche Konzession erhalte, wie sie der Zurücklegende besaß. Vielmehr hat die Behörde auch im Fall einer bedingten Zurücklegungserklärung zu prüfen, ob alle Voraussetzungen für die Konzessionsverleihung erfüllt sind. Sie hat, wenn eine Konzession, deren Erteilung vom Bedarf nach der beabsichtigten Gewerbeausübung abhängig ist, zurückgelegt wird, insbesondere auch das Vorliegen der Verleihungsvoraussetzung des Bedarfes zu prüfen. Wenn trotz der durch die bedingungsweise eintretende Endigung der betreffenden Gewerbeberechtigung anzunehmenden Verminderung des Angebotes - etwa zufolge geänderter Nachfrageverhältnisse - kein Bedarf nach der Gewerbeausübung gegeben ist, kann eine bedingte Zurücklegungserklärung Rechtens nicht zur Verleihung einer Konzession an eine andere Person führen, und zwar insbesondere auch nicht an die Person, zu deren Gunsten die bedingte Zurücklegungserklärung abgegeben wurde. Ist im Fall einer bedingten Zurücklegungserklärung ein Bedarf gerade insoweit anzunehmen, als dies der durch die Endigung der betreffenden Gewerbeberechtigung entstehenden Angebotslücke entspricht, so kann die der Zurücklegungserklärung beigefügte Bedingung nur dann eintreten, wenn die durch die Zurücklegungserklärung begünstigte Person die Gewerbeberechtigung erlangt. Erlangt diese Person die Gewerbeberechtigung nicht, so tritt - nach Maßgabe der im § 86 Abs. 2 GewO 1973 getroffenen Regelung - die Endigung der - bedingt zurückgelegten - Gewerbeberechtigung gar nicht ein. Daraus folgt, daß im Falle vorhandenen Bedarfes für die Verleihung von Konzessionen in solcher Zahl, als Konzessionen bedingt zurückgelegt wurden, anderen Personen als jenen, zu deren Gunsten eine bedingte Zurücklegung erfolgte, kein Rechtsanspruch auf Verleihung einer entsprechenden Konzession zukommt. Zufolge dieser Regelung besteht in Ansehung von konzessionierten Gewerben kein Rechtsanspruch darauf, daß der durch die Zurücklegungserklärung Begünstigte allein schon zufolge der Zurücklegungserklärung eine gleiche Konzession erhalte, wie sie der Zurücklegende besaß. Vielmehr hat die Behörde auch im Fall einer bedingten Zurücklegungserklärung zu prüfen, ob alle Voraussetzungen für die Konzessionsverleihung erfüllt sind. Sie hat, wenn eine Konzession, deren Erteilung vom Bedarf nach der beabsichtigten Gewerbeausübung abhängig ist, zurückgelegt wird, insbesondere auch das Vorliegen der Verleihungsvoraussetzung des Bedarfes zu prüfen. Wenn trotz der durch die bedingungsweise eintretende Endigung der betreffenden Gewerbeberechtigung anzunehmenden Verminderung des Angebotes - etwa zufolge geänderter Nachfrageverhältnisse - kein Bedarf nach der Gewerbeausübung gegeben ist, kann eine bedingte Zurücklegungserklärung Rechtens nicht zur Verleihung einer Konzession an eine andere Person führen, und zwar insbesondere auch nicht an die Person, zu deren Gunsten die bedingte Zurücklegungserklärung abgegeben wurde. Ist im Fall einer bedingten Zurücklegungserklärung ein Bedarf gerade insoweit anzunehmen, als dies der durch die Endigung der betreffenden Gewerbeberechtigung entstehenden Angebotslücke entspricht, so kann die der Zurücklegungserklärung beigefügte Bedingung nur dann eintreten, wenn die durch die Zurücklegungserklärung begünstigte Person die Gewerbeberechtigung erlangt. Erlangt diese Person die Gewerbeberechtigung nicht, so tritt - nach Maßgabe der im Paragraph 86, Absatz 2, GewO 1973 getroffenen Regelung - die Endigung der - bedingt zurückgelegten - Gewerbeberechtigung gar nicht ein. Daraus folgt, daß im Falle vorhandenen Bedarfes für die

Verleihung von Konzessionen in solcher Zahl, als Konzessionen bedingt zurückgelegt wurden, anderen Personen als jenen, zu deren Gunsten eine bedingte Zurücklegung erfolgte, kein Rechtsanspruch auf Verleihung einer entsprechenden Konzession zukommt.

Trifft es also zu, was die belangte Behörde in ihrer im vorliegenden verwaltungsgerichtlichen Verfahren erstatteten Gegenschrift ausführt, daß während der Anhängigkeit des Verfahrens über das Konzessionsansuchen der Beschwerdeführerin Konzessionen an andere Bewerber lediglich auf Grund bedingter Zurücklegungserklärungen verliehen wurden, so war die belangte Behörde unter der Voraussetzung, daß ein Bedarf nach Leistungen des Gewerbes durch nur so viele Konzessionsinhaber bestand, als bedingte Zurücklegungserklärungen abgegeben wurden - diese Voraussetzung ist entgegen der in der Gegenschrift vertretenen Auffassung nicht schon dadurch erfüllt, daß keine Vermehrung des Angebotes eintritt -, nicht verpflichtet, hierauf bei Erlassung des nunmehr angefochtenen Bescheides einzugehen.

Das Ermittlungsverfahren und die im angefochtenen Bescheid getroffenen Feststellungen sind in der Bedarfsfrage allerdings mangelhaft geblieben. Die vorliegende Beschwerde ist insofern berechtigt.

Die von der Beschwerdeführerin beantragte Konzession nach § 3 lit. b des Gelegenheitsverkehrs-Gesetzes darf gemäß § 5 Abs. 1 leg. cit. nur erteilt werden, wenn u. a. ein Bedarf nach der Gewerbeausübung gegeben ist, wobei bei der Feststellung des Bedarfes zufolge § 25 Abs. 4 GewO 1973 vom gegenwärtigen und dem zu erwartenden Bedarf auszugehen ist. Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes muß der in diesem Zusammenhang in Betracht kommende Lokalbedarf in einem objektiv gegebenen Verhältnis von Angebot und Nachfrage seinen Ausdruck finden. Bei Beantwortung der Frage, ob einer bestimmten Nachfrage ein entsprechendes Angebot gegenübersteht, ist auf die bestehenden Betriebe des Mietwagengewerbes Bedacht zu nehmen, wobei es der Behörde nicht verwehrt ist, auch die in der Umgebung befindlichen Unternehmen zu berücksichtigen und die örtlichen Grenzen dieser Umgebung nach den besonderen Verhältnissen des Einzelfalles zu bestimmen (vgl. die hg. Erkenntnisse vom 21. Juni 1979, Zl. 218/78 und Zl. 3399/78, auf die unter Erinnerung an Art. 14 Abs. 4 der Geschäftsordnung des Verwaltungsgerichtshofes, BGBl. Nr. 45/1969, hingewiesen wird). Die von der Beschwerdeführerin beantragte Konzession nach Paragraph 3, Litera b, des Gelegenheitsverkehrs-Gesetzes darf gemäß Paragraph 5, Absatz eins, leg. cit. nur erteilt werden, wenn u. a. ein Bedarf nach der Gewerbeausübung gegeben ist, wobei bei der Feststellung des Bedarfes zufolge Paragraph 25, Absatz 4, GewO 1973 vom gegenwärtigen und dem zu erwartenden Bedarf auszugehen ist. Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes muß der in diesem Zusammenhang in Betracht kommende Lokalbedarf in einem objektiv gegebenen Verhältnis von Angebot und Nachfrage seinen Ausdruck finden. Bei Beantwortung der Frage, ob einer bestimmten Nachfrage ein entsprechendes Angebot gegenübersteht, ist auf die bestehenden Betriebe des Mietwagengewerbes Bedacht zu nehmen, wobei es der Behörde nicht verwehrt ist, auch die in der Umgebung befindlichen Unternehmen zu berücksichtigen und die örtlichen Grenzen dieser Umgebung nach den besonderen Verhältnissen des Einzelfalles zu bestimmen vergleiche , die hg. Erkenntnisse vom 21. Juni 1979, Zl. 218/78 und Zl. 3399/78, auf die unter Erinnerung an Artikel 14, Absatz 4, der Geschäftsordnung des Verwaltungsgerichtshofes, Bundesgesetzblatt Nr. 45 aus 1969,, hingewiesen wird).

Im vorliegenden Fall richtete die belangte Behörde mit Erledigung vom 31. Oktober 1980 an die Erstbehörde einen 19 Punkte umfassenden Erhebungsauftrag mit dem Beifügen, daß die Angaben der Gewerbeinhaber auf ihre Richtigkeit zu überprüfen seien. Dementsprechend enthält auch der von der Erstbehörde am 19. November 1980 an das Stadtpolizeiamt Baden und mehrere Gendarmeriepostenkommanden gerichtete Erhebungsauftrag abschließend den Satz, es seien die Angaben der Gewerbeinhaber auf ihre Richtigkeit zu überprüfen. Die Berichte, die daraufhin von den mit der Erhebung beauftragten Dienststellen erstattet wurden, enthalten - abgesehen von jenem des Gendarmeriepostenkommandos Baden, in dem es allerdings lediglich heißt, es seien die Angaben „soweit als dies möglich war“, überprüft worden - keinerlei Aussagen über eine durchgeführte Überprüfung, geschweige denn über die Vorgangsweise bei der Überprüfung und die dabei herangezogenen Beweismittel. Auch sonst ist den Akten des Verwaltungsverfahrens nicht zu entnehmen, daß die erforderliche Überprüfung der Angaben der Gewerbeinhaber durchgeführt worden wäre.

Die aus den Gendarmerieberichten und aus dem Bericht des Stadtpolizeiamtes Baden in die Begründung des angefochtenen Bescheides übernommenen Angaben sind denn auch durch keine konkreten Tatsachen belegt, die nicht nur Aufschluß über das Ausmaß von eingetretenen Stehtagen, sondern auch Aufschluß darüber geben würden, zu welchen Zeiten in welcher Zahl Nachfragen nach Leistungen des Mietwagengewerbes zu verzeichnen waren und bis

zu welchem Grad diese Nachfragen zu eben den Zeiten des betreffenden Bedarfes befriedigt wurden.

Der Sachverhalt ist somit in einem wesentlichen Punkt ergänzungsbedürftig.

Der angefochtene Bescheid war daher gemäß § 42 Abs. 1 lit. c Z. 2 VwGG 1965 wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuheben. Der angefochtene Bescheid war daher gemäß Paragraph 42, Absatz eins, Litera c, Ziffer 2, VwGG 1965 wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuheben.

Von der Durchführung der beantragten mündlichen Verhandlung konnte gemäß § 39 Abs. 2 lit. c VwGG 1965 abgesehen werden. Von der Durchführung der beantragten mündlichen Verhandlung konnte gemäß Paragraph 39, Absatz 2, Litera c, VwGG 1965 abgesehen werden.

Die Entscheidung über den Aufwandsersatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG 1965 in Verbindung mit der Verordnung des Bundeskanzlers BGBl. Nr. 221/1981. Das Mehrbegehren war abzuweisen, weil neben dem Anspruch auf Ersatz des pauschalierten Schriftsatzaufwandes kein Anspruch auf gesonderten Ersatz von an Umsatzsteuer zu entrichtenden Beträgen besteht und weil an Eingabengebühr nur je S 100,-- für jede der drei Beschwerdeausfertigungen (also nicht für die einzelnen Bogen) zu entrichten waren. Die Entscheidung über den Aufwandsersatz gründet sich auf die Paragraphen 47, ff VwGG 1965 in Verbindung mit der Verordnung des Bundeskanzlers Bundesgesetzblatt Nr. 221 aus 1981,. Das Mehrbegehren war abzuweisen, weil neben dem Anspruch auf Ersatz des pauschalierten Schriftsatzaufwandes kein Anspruch auf gesonderten Ersatz von an Umsatzsteuer zu entrichtenden Beträgen besteht und weil an Eingabengebühr nur je S 100,-- für jede der drei Beschwerdeausfertigungen (also nicht für die einzelnen Bogen) zu entrichten waren.

Wien, 18. Juni 1982

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:1982:1981040252.X00

Im RIS seit

10.03.2004

Zuletzt aktualisiert am

20.01.2026

Quelle: Verwaltungsgerichtshof VwGH, <http://www.vwgh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at