

# TE Vfgh Erkenntnis 2004/6/28 B769/03

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 28.06.2004

## Index

50 Gewerberecht  
50/01 Gewerbeordnung

## Norm

B-VG Art7 Abs1 / Verwaltungsakt  
B-VG Art10 Abs1 Z8  
B-VG Art15 Abs3  
B-VG Art83 Abs2  
GewO 1994 §286 Abs3, Abs4  
Stmk Veranstaltungsg §1 Abs1, §2 Abs1 Z10, §34 Abs2 litc

## Leitsatz

Verletzung im Recht auf ein Verfahren vor dem gesetzlichen Richter durch Untersagung eines Flohmarktes mit angeschlossenen Bauernmarkt aufgrund des Stmk Veranstaltungsgesetzes; keine Kompetenz des Landesgesetzgebers zur Einbeziehung solcher Märkte in den Geltungsbereich des Veranstaltungsgesetzes; umfassende Bundeskompetenz zur Regelung des Marktverkehrs als Angelegenheit des Gewerbes

## Spruch

Die Beschwerdeführerin ist durch den angefochtenen Bescheid in ihren verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechten auf ein Verfahren vor dem gesetzlichen Richter und Gleichheit aller Staatsbürger vor dem Gesetz verletzt worden.

Der Bescheid wird aufgehoben.

Die Steiermärkische Landesregierung ist schuldig, der Beschwerdeführerin zuhanden ihres Vertreters die mit € 2.142,-- bestimmten Kosten des Verfahrens binnen 14 Tagen zu ersetzen.

## Begründung

Entscheidungsgründe:

I. Am 10. Jänner 2003 zeigte die nunmehrige Beschwerdeführerin der Gemeinde Gössendorf die Veranstaltung "Flohmarkt mit angeschlossenen Bauernmarkt", beabsichtigt wöchentlich samstags und sonntags in der Halle ihres Betriebsareals in Gössendorf, sowie einen 14-tägigen "Spezialsammlertreff" an. Nach Darstellung der Beschwerde würden diese Veranstaltungen in der im Industriegebiet liegenden, in Stahlskelettbauweise errichteten Lagerhalle stattfinden, die geeignet ist, hunderte Personen aufzunehmen, wofür auch ausreichende Parkplätze vorhanden seien. Am 30. Jänner 2003 untersagte jedoch der Bürgermeister von Gössendorf unter Berufung auf §34 Abs2 litc des

Steiermärkischen Veranstaltungsgesetzes, LGBl. 192/1969, die Abhaltung von Veranstaltungen jeglicher Art in dieser Lagerhalle: es fehle eine Betriebsstättengenehmigung. Die Berufung gegen diesen Bescheid blieb der Sache nach erfolglos; die Untersagung wurde vom Gemeinderat allerdings auf die

Abhaltung "des angezeigten Floh- und Bauernmarkts ... und ...

des Spezialsammlertreffs" eingeschränkt.

Mit dem beim Verfassungsgerichtshof angefochtenen Bescheid weist die Steiermärkische Landesregierung die Vorstellung gegen den Bescheid des Gemeinderates als unbegründet ab. Es handle sich um eine Veranstaltung im Sinne des angezogenen Gesetzes, die weder durch die Gewerbeordnung noch von anderen Rechtsvorschriften geregelt und nicht von überörtlicher Bedeutung sei, sodass die Maßnahme auch in die Zuständigkeit des Bürgermeisters falle.

Die Beschwerde rügt die Verletzung des verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechts auf ein Verfahren vor dem gesetzlichen Richter und die Anwendung eines verfassungswidrigen Gesetzes oder kompetenzwidrige Auslegung des Steiermärkischen Veranstaltungsgesetzes. Die Veranstaltung sei von überörtlicher Bedeutung und falle daher nicht in den eigenen Wirkungsbereich der Gemeinde, weshalb eine unzuständige Behörde eingeschritten sei (was die Aufsichtsbehörde nicht wahrgenommen habe). Flohmärkte und Bauernmärkte seien zudem eine Angelegenheit des Gewerbes (Art10 Abs1 Z8 B-VG); selbst wenn sie aus der Gewerbeordnung ausgenommen seien, unterlägen sie nicht der Kompetenz des Landes und fielen daher nicht unter das Veranstaltungsgesetz (das sie - richtig gelesen - auch gar nicht erfasse).

In der Gegenschrift der Steiermärkischen

Landesregierung wird die überörtliche Bedeutung der in Rede stehenden Veranstaltung ungeachtet der Teilnahme von Besuchern und Ausstellern aus dem Großraum Graz nach dem Ausmaß des zu erwartenden Publikumsinteresses, dem Charakter der Veranstaltung und der zu erwartenden (unerheblichen) Gefahren für die öffentliche Ordnung, Ruhe und Sicherheit bestritten, auf die Weite des Kompetenztatbestandes "öffentliche Schaustellungen, Darbietungen und Belustigungen" (Art15 Abs3 B-VG) verwiesen und die Ausnahmebestimmung des §286 Abs3 GewO 1994 für "marktähnliche Verkaufsveranstaltungen, bei denen Land- oder Forstwirte aus ihrer eigenen Produktion Erzeugnisse ... feilbieten und verkaufen (Bauernmärkte)" auf die Ausnahme

der Land- und Forstwirtschaft aus dem Bereich des Gewerbes durch ArtV lita des Kundmachungspatents zur Gewerbeordnung 1859 im Zeitpunkt des In-Kraft-Tretens der Kompetenzartikel der Bundesverfassung zurückgeführt, weshalb der Landesgesetzgeber die Bauernmärkte aufgegriffen und dem Veranstaltungsgesetz unterworfen habe ("Ausstellungen land- und forstwirtschaftlicher Erzeugnisse außerhalb des Betriebsbereichs" als anzeigepflichtige Veranstaltung nach §2 Abs1 Z10 Veranstaltungsgesetz). Der Verwaltungsgerichtshof ordne zwar Flohmärkte der Gewerbekompetenz zu (VwGH 21.3.1995, Z93/04/0177), doch dürfe die beabsichtigte Veranstaltung ("... mit angeschlossenen Bauernmarkt") nicht nur in diesem Teil, sondern müsse insgesamt beurteilt werden.

Das für die Kompetenzfrage zur Stellungnahme

eingeladene Bundeskanzleramt-Verfassungsdienst verweist dagegen auf das den "Marktverkehr" betreffende Fünfte Hauptstück der Gewerbeordnung 1859, das in §66 als Gegenstand des Marktverkehrs "auf Wochenmärkten" unter anderem neben "Lebensmitteln und rohen Naturprodukten", Wirtschafts- und Ackergeräten auch "Erzeugnisse" nennt, "welche zu den landesüblichen Nebenbeschäftigungen der Landleute der Umgegend gehören". Daraus lasse sich ableiten, dass alle Verkaufsveranstaltungen, die als Markt auftreten, diesen Regelungen unterlagen. Dieses übliche Verständnis des Marktbegriffes liege auch §286 GewO 1994 zugrunde. Die Regelung des Marktverkehrs bleibe Bundessache nach Art10 Abs1 Z8 B-VG, auch wenn der Gewerbegesetzgeber - wie in §286 Abs4 GewO 1994 - für Bauernmärkte und gewisse andere marktähnliche Verkaufsveranstaltungen von seiner Kompetenz keinen Gebrauch mache. Dieser Auffassung scheine auch das Steiermärkische Veranstaltungsgesetz zu folgen: mit den öffentlichen Schaustellungen, Darbietungen und Belustigungen (§1 Abs1 des Gesetzes nach Art15 Abs3 B-VG) wiesen in Erwerbsabsicht betriebene Verkaufsveranstaltungen nur wenig Ähnlichkeit auf und Veranstaltungen, auf denen Waren zum Verkauf angeboten würden, führe das Gesetz nicht an.

II. Die Beschwerde ist im Ergebnis begründet.

Der angefochtene Untersagungsbescheid stützt sich ausschließlich auf das Steiermärkische Veranstaltungsgesetz. Dieses Gesetz findet "auf alle öffentlichen Schaustellungen, Darbietungen und Belustigungen (im folgenden kurz 'Veranstaltungen' genannt)" Anwendung und erstreckt seinen Geltungsbereich nicht ausdrücklich auch auf Flohmärkte und Bauernmärkte. Der auf die Begriffe des Art15 Abs3 B-VG abstellende und dem darin ausgesprochenen Gebot, die Mitwirkung von Bundesorganen vorzusehen, Rechnung tragende Text des §1 Abs1 des Veranstaltungsgesetzes legt einen derart weiten Anwendungsbereich des Gesetzes ebenso wenig nahe wie die Verwendung des Begriffs "Ausstellung" in §2 Abs1 Z10. Verböte sich eine solche Auslegung zudem aus verfassungsrechtlichen Gründen - im Hinblick auf die fehlende Kompetenz des Gesetzgebers zur Einbeziehung dieser Märkte in den Geltungsbereich des Veranstaltungsgesetzes -, so hätten die Behörden des Verwaltungsverfahrens dem Gesetz zuunrecht einen verfassungswidrigen Inhalt unterstellt, insoweit gesetzlos gehandelt und schon deshalb die Beschwerdeführerin im Recht auf ein Verfahren vor dem gesetzlichen Richter verletzt, ohne dass nach örtlicher (vgl. Art118 Abs3 Z3 B-VG) oder überörtlicher Zuständigkeit in Veranstaltungssachen zu fragen wäre.

Das ist in der Tat der Fall:

1. Die Abhaltung, das Beziehen und den Besuch von Märkten aller Art regelt seit jeher das Gewerberecht. Die Gewerbeordnung 1859 enthielt in ihrem Fünften Hauptstück Vorschriften über den "Marktverkehr". Märkte zu veranstalten war den Gemeinden vorbehalten, die - soweit nicht Marktprivilegien bestanden - die erforderlichen Bewilligungen (Konzessionen) gemäß §71 nach besonderen Vorschriften erwerben konnten. Die Märkte "mit allen im Verkehre gestatteten Waaren zu beziehen, soweit selbe nach der Gattung des Marktes zum Verkehre auf demselben zugelassen sind", war jedermann berechtigt (§62). Nur "wer aus dem Beziehen von Märkten ein selbständiges Gewerbe macht (Fierant, Marktfahrer)", hatte das nach §13 anzumelden (§63). Auch wenn der Markt in Ausübung eines Gewerbes bezogen wurde, kam es nicht darauf an, ob dieses Gewerbe der Gewerbeordnung unterlag oder nicht. Demgemäß nannte zB §66 Gewerbeordnung als Gegenstände des Wochenmarktverkehrs unter anderem "Lebensmittel und rohe Naturprodukte, Wirtschafts- und Ackergeräthe, Erzeugnisse, welche zu den landesüblichen Nebenbeschäftigungen der Landleute der Umgegend gehören". Andere als die zum Verkehr zugelassenen Artikel auf Wochenmärkten feil zu halten, war in der Regel nur den in der Gemeinde selbst wohnhaften Gewerbetreibenden gestattet (§67).

Es gibt keinen Anhaltspunkt für die Annahme, dass bestimmte Arten von Märkten oder Märkte, die auf bestimmte Marktbesucher eingeschränkt waren, diesen Regelungen nicht unterlegen wären. Der Umstand, dass die land- und forstwirtschaftliche Urproduktion und ihre Nebengewerbe sowie der Ausschank der eigenen Erzeugnisse durch Wein- und Obstgärtner von der Gewerbeordnung ausgenommen waren (ArtV lita Kundmachungspatent mit näher umschriebener Beschränkung), änderte folglich auch nichts daran, dass der von solchen Verkäufern bezogene Markt der Gewerbeordnung unterfiel. Die "bloß tatsächliche Entwicklung marktmäßiger Zustände an einem Orte" konnte "den Mangel eines formellen, sei es privilegiums- oder konzessionsmäßigen Rechtes der Gemeinde zur Abhaltung von Märkten nicht ersetzen"; die Behörden waren "berechtigt die Fortdauer solcher bloß faktischer Zustände zu untersagen" (VwGH Budw. 6943/1892, zit. auch bei Praunegger, Das österreichische Gewerberecht 1924, S. 995). Marktähnliche Einrichtungen (Quasimärkte), die "auf Grund althergebrachter Überlieferung an gewissen Feiertagen, wie Mariantagen usw., oder bei bestimmten Anlässen, wie Firmungen u.dgl. abgehalten zu werden pflegen", und "seit jeher, u.zw. auch schon unter der Geltung der älteren gewerberechtlichen Gesetzgebung von den Behörden geduldet wurden", sollten nach der Praxis im Maß des alten Herkommens weiter geduldet und im übrigen als Märkte im Sinne des Fünften Hauptstücks behandelt werden; nur bei Verletzung von Rechtsvorschriften sollte gegen sie (von der Gewerbebehörde) eingeschritten werden (Praunegger aaO, S. 964 ff.). Das im Zeitpunkt des In-Kraft-Tretens der Kompetenzartikel der Bundesverfassung geltende Gewerberecht enthielt somit keine Ausnahme für die Abhaltung bestimmter Märkte. Sie fielen daher als Angelegenheiten des Gewerbes in die Bundeskompetenz des Art10 Abs1 Z8 B-VG.

2. An dieser Kompetenzlage kann das spätere Verhalten des Gewerbegesetzgebers nichts geändert haben. Ohnedies ist dieser gleichfalls von einer umfassenden Kompetenz zur Regelung des Marktverkehrs ausgegangen. Die Gewerbeordnung 1973, in deren III. Hauptstück ("Märkte") in §324 Abs1 der Begriff des Marktes im Sinne der historischen Entwicklung umschrieben wurde, bestimmte in §324 Abs3 nunmehr ausdrücklich, dass die Vorschriften (unter anderem) dieses Hauptstücks auch für die von den Bestimmungen des Bundesgesetzes ausgenommenen Tätigkeiten gelten, und verlangte in §325 für die ohne Marktrecht abgehaltenen Gelegenheitsmärkte (Quasimärkte)

eine Bewilligung der Bezirksverwaltungsbehörde (auf Antrag der Gemeinde: §329) unter sinngemäßer Anwendung der Vorschriften über die Verleihung des Marktrechts durch den Landeshauptmann (§327 Abs3). Die Gewerberechtsnovelle 1992 führte die Verleihung des Marktrechts durch Verordnung der Gemeinde und die Bewilligung der Gelegenheitsmärkte durch die Gemeinde selbst ein (§324 Abs1 und 2) und schuf in §324 Abs2a die im vorliegenden Verfahren (in der durch BGBl. I 63/1997 leicht geänderten Fassung) bezogene, in der Gewerbeordnung 1994, BGBl. 194, als §286 Abs3 aufscheinende Ausnahme:

"(3) Marktähnliche Verkaufsveranstaltungen, bei denen Land- oder Forstwirte aus ihrer eigenen Produktion Erzeugnisse, wie sie von Land- oder Forstwirten in der Regel auf den Markt gebracht werden, feilbieten und verkaufen (Bauernmärkte), sind keine Märkte im Sinne dieses Bundesgesetzes."

§324 Abs3 idF der Gewerberechtsnovelle 1992 (=§286 Abs4 GewO 1994) nimmt seither ferner auch "marktähnliche Verkaufsveranstaltungen von kurzer Dauer, die in herkömmlicher Art und Weise zu wohltätigen Zwecken veranstaltet werden" (also Flohmärkte, Adventmärkte, Weihnachtsmärkte karitativer Organisationen) vom Marktbegriff aus. Die Regierungsvorlage zur Gewerberechtsnovelle 1992 (635 BlgNR 18. GP, S. 101) hatte ursprünglich noch durch "Ermächtigung der Gemeinde, im Verordnungsweg das Feilbieten und Verkaufen von Waren auf Märkten bestimmten Personengruppen vorzubehalten", die Marktfreiheit (im Sinne der Zugänglichkeit für jedermann) modifizieren und den "sogenannten 'Bauernmärkten' in die Regelungssystematik der Gewerbeordnung Eingang" verschaffen (und sie zugleich an bestimmte rechtliche Voraussetzungen binden) wollen.

Da Märkte aller Art und ohne Rücksicht auf die Bezieher seit jeher dem Gewerberecht unterlegen sind, gibt auch der Umstand, dass reine Bauernmärkte erst in jüngerer Zeit üblich geworden sein mögen, keinen Anlass, die Möglichkeit einer intrasystematischen Fortentwicklung der Ausnahme der land- und forstwirtschaftlichen Urproduktion und ihrer Nebengewerbe (etwa in Richtung auf eine marktähnliche Gestaltung des Ab-Hof-Verkaufes) in Erwägung zu ziehen. Die Ausnahme der Bauernmärkte aus der Gewerbeordnung ist also nicht eine Folge kompetenzrechtlicher Entwicklungen, sondern eine rechtspolitische Entscheidung des Gewerbegesetzgebers.

Für ein "Aufgreifen" der unregulierten Bauernmärkte fehlt dem Landesgesetzgeber entgegen der Auffassung der Landesregierung nach allem die Kompetenz.

Angesichts des insofern umfassenden Inhalts des Gewerberechts kommt eine Untersagung des Marktverkehrs auch nicht etwa unter dem Gesichtspunkt des Veranstaltungswesens in Betracht. Denn alle für diese maßgeblichen Zwecke einschließlich Ruhe, Ordnung und Sicherheit - soweit sie von der gewerblichen Veranstaltung ausgehen - sind durch die Gewerberechtskompetenz abgedeckt. Auf baurechtliche (baupolizeiliche) Vorschriften, deren Erlassung oder Anwendung die Gewerberechtskompetenz des Bundes nicht ausschließen würde (vgl. VfSlg. 2977/1956), haben sich die Behörden nicht gestützt.

Ist es aber aus kompetenzrechtlichen Gründen ausgeschlossen, Floh- und Bauernmärkte aufgrund des Veranstaltungsgesetzes zu untersagen, ist der angefochtene Bescheid - wie die Bescheide der Gemeindeorgane - gesetzeslos ergangen und die Beschwerdeführerin im verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht auf ein Verfahren vor dem gesetzlichen Richter verletzt worden.

III. Mit dem gleichfalls untersagten Vorhaben eines "Spezialsammlertreffs" haben sich schon die Behörden des Verwaltungsverfahrens überhaupt nicht beschäftigt. So ist ungeklärt geblieben, worum es sich dabei überhaupt handeln soll. Das Fehlen auch nur eines Versuches, die Untersagung in diesem Punkt zu begründen, ist unter den gegebenen Umständen einem gesetzeslosen, willkürlichen Vorgehen gleichzuhalten. In diesem Punkt besteht daher der Vorwurf der Verletzung des Gleichheitssatzes zurecht.

Der Bescheid ist daher aufzuheben. Die Kostenentscheidung stützt sich auf §88 VfGG. Im zugesprochenen Betrag sind € 327,- an Umsatzsteuer enthalten.

Eine mündliche Verhandlung war entbehrlich (§19 Abs4 erster Satz VfGG).

### **Schlagworte**

Auslegung verfassungskonforme, Gewerberecht, Marktverkehr, Kompetenz Bund - Länder Gewerbe und Industrie, Gewerberecht, Veranstaltungswesen

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VFGH:2004:B769.2003

**Zuletzt aktualisiert am**

26.02.2013

**Quelle:** Verfassungsgerichtshof VfGH, <http://www.vfgh.gv.at>

© 2024 JUSLINE

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

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