

# TE Vwgh Erkenntnis 2004/11/17 2002/04/0139

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 17.11.2004

## Index

50/01 Gewerbeordnung;

50/03 Personenbeförderung Güterbeförderung;

## Norm

GewO 1994 §29;

GewO 1994 §339 Abs2;

GewO 1994 §340 Abs1;

GütbefG 1995 §1 Abs1;

GütbefG 1995 §7 Abs1;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Vizepräsident Dr. W. Pesendorfer und die Hofräte Dr. Stöberl, Dr. Rigler, Dr. Bayjones und Dr. Kleiser als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Weiss, über die Beschwerde des H in St. F, vertreten durch Mag. Werner Hammerl, Rechtsanwalt in 4780 Schärding, Oberer Stadtplatz 40, gegen den Bescheid des Landeshauptmannes von Oberösterreich vom 29. Juli 2002, Zl. Ge- 220128/3-2002-Pö/Rei, betreffend Gewerbeanmeldung, zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der Beschwerdeführer hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von EUR 381,90 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## Begründung

Mit Bescheid vom 8. Februar 2002 stellte die Bezirkshauptmannschaft Schärding (BH) gemäß § 340 Abs. 7 und § 339 Abs. 2 GewO 1994 fest, dass die gesetzlichen Voraussetzungen für die Ausübung des vom Beschwerdeführer angemeldeten Gewerbes "Überstellungs-, Administrations- und Fahrdienst" im Standort Schärding mit Wirkung vom 14. Dezember 2001 nicht vorliegen und untersagte die Gewerbeausübung. Begründend führte die BH im Wesentlichen aus, vom Wortlaut des vom Beschwerdeführer angemeldeten Gewerbes seien auch Tätigkeiten des Mietwagen-Gewerbes mit PKW oder mit Omnibussen, des Taxigewerbes mit PKW bzw. des gewerbsmäßigen Güterverkehrs erfasst, welche nur auf Grund einer Konzession nach dem Gelegenheitsverkehrs-Gesetz bzw. nach dem Güterbeförderungsgesetz (GütbefG) ausgeübt werden dürften. Auch wenn der Beschwerdeführer mit Schreiben vom

2. Jänner 2002 versucht habe, seine beabsichtigte Gewerbeausübung zu konkretisieren, sei er bei der Formulierung des Gewerbewortlautes "Überstellungs-, Administrations- und Fahrdienst" dem Konkretisierungsgebot des § 339 Abs. 2 GewO 1994 nicht nachgekommen.

Mit Bescheid des Landeshauptmannes von Oberösterreich vom 29. Juli 2002 wurde die vom Beschwerdeführer gegen diesen Bescheid erhobene Berufung als unbegründet abgewiesen und der Bescheid der BH bestätigt. Begründend führte die belangte Behörde im Wesentlichen aus, eine Beförderung von Gütern mit Kraftfahrzeugen erfolge denknotwendig dadurch, dass Güter vom Fahrer vom Ursprungsan den Zielort gelenkt würden. Damit stelle das Lenken von Kraftfahrzeugen eine im Zuge der gewerbsmäßigen Beförderung von Gütern mit Kraftfahrzeugen des Straßenverkehrs gemäß § 1 Abs. 1 anfallende Verrichtung dar, die grundsätzlich unter den Anwendungsbereich des GütbefG falle. Der Beschwerdeführer habe im Schreiben vom 2. Jänner 2002 ausdrücklich angeführt, das von ihm angemeldete Gewerbe beinhalte auch das Lenken fremder Fahrzeuge aller Art, mit und ohne Ladung. Damit sei klargestellt, dass die Gewerbeanmeldung des Beschwerdeführers auch jene Bereiche umfasse, die als dem GütbefG 1995 vorbehaltene Tätigkeiten zu qualifizieren seien.

Gegen diesen Bescheid erhob der Beschwerdeführer zunächst Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof, der ihre Behandlung ablehnte und sie gemäß Art. 144 Abs. 3 B-VG dem Verwaltungsgerichtshof mit Beschluss vom 24. September 2002, B 1423/02, zur Entscheidung abtrat.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und erstattete eine Gegenschrift mit dem Antrag, die Beschwerde kostenpflichtig abzuweisen.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Im Verfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof erachtet sich der Beschwerdeführer seinem gesamten Vorbringen nach im Recht auf Ausübung des von ihm angemeldeten Gewerbes verletzt.

Er bringt hiezu im Wesentlichen vor, es handle sich bei der von ihm ausgeübten Tätigkeit um ein freies Gewerbe. Der von der Behörde geforderten Präzisierung des angemeldeten Gewerbes sei er mit Schreiben vom 2. Jänner 2002 nachgekommen, eine noch konkretere und präzisere Bezeichnung könne nicht mehr im Sinne des Gesetzgebers liegen. Die belangte Behörde stütze den angefochtenen Bescheid nicht mehr auf eine mangelnde Konkretisierung gemäß § 339 Abs. 2 GewO, sondern darauf, dass die ausgeübte Tätigkeit unter das GütbefG falle. Dies sei unrichtig, da bei der angemeldeten Tätigkeit des Beschwerdeführers dessen Auftraggeber die "Güterbeförderungserlaubnis" besitze und sich des Beschwerdeführers nur als Fahrer bediene, um seinen eigenen Fahrer durch den Beschwerdeführer zu ersetzen. Daher betreibe der Beschwerdeführer selbst kein Güterbeförderungsunternehmen. Darüber hinaus könne die vom Beschwerdeführer angemeldete Tätigkeit auch unter die §§ 31 Abs. 1 bzw. 32 Abs. 2 GewO subsumiert werden.

Die im vorliegenden Fall maßgeblichen Bestimmungen der Gewerbeordnung 1994, BGBl. Nr. 194/1994 in der Fassung BGBl. I Nr. 63/1997 (GewO 1994), lauten:

"§ 339. (1) Wer ein Gewerbe ausüben will, hat, soweit es sich nicht um ein bewilligungspflichtiges gebundenes Gewerbe handelt, die Gewerbeanmeldung bei der Bezirksverwaltungsbehörde des Standortes zu erstatten.

(2) Die Anmeldung hat die genaue Bezeichnung des Gewerbes und des für die Ausübung in Aussicht genommenen Standortes zu enthalten. ...

...

§ 340. (1) Auf Grund der Anmeldung des Gewerbes (§ 339 Abs. 1) hat die Bezirksverwaltungsbehörde zu prüfen, ob die gesetzlichen Voraussetzungen für die Ausübung des angemeldeten Gewerbes durch den Anmelder in dem betreffenden Standort vorliegen. Über das Ergebnis ihrer Feststellungen hat die Behörde binnen drei Monaten einen Bescheid zu erlassen, sofern nicht die Bestimmung des Abs. 4 anzuwenden ist. ...

...

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

Die im vorliegenden Fall maßgeblichen Bestimmungen des Bundesgesetzes über die gewerbsmäßige Beförderung von

Gütern mit Kraftfahrzeugen (Güterbeförderungsgesetz 1995 - GütbefG), BGBl. Nr. 593/1995 in der Fassung BGBl. I Nr. 17/1998, lauten:

"§ 1. (1) Dieses Bundesgesetz gilt für die gewerbsmäßige Beförderung von Gütern mit Kraftfahrzeugen des Straßenverkehrs durch Beförderungsunternehmen und für den Werkverkehr mit solchen Kraftfahrzeugen; es gilt nicht für Fuhrwerksdienste, auf die die Gewerbeordnung 1994 gemäß ihrem § 2 Abs. 1 Z 2 nicht anzuwenden ist.

(2) Als Güter gemäß Abs. 1 gelten körperliche, bewegliche Sachen, auch dann, wenn sie keinen Verkehrswert haben."

Dem Erfordernis einer genauen Bezeichnung des Gewerbes gemäß § 339 Abs. 2 GewO wird (nur) dann entsprochen, wenn die gewählte Bezeichnung die Art der beabsichtigten Gewerbeausübung eindeutig erkennen und keinen Zweifel über den damit umschriebenen Gegenstand aufkommen lässt. Eine Umschreibung der beabsichtigten Tätigkeit muss dabei die Art dieser Tätigkeit, insbesondere im Hinblick auf die Abgrenzung gegenüber den dem GütbefG unterliegenden Tätigkeiten hinreichend deutlich erkennen lassen.

Die im vorliegenden Fall vom Beschwerdeführer in der Gewerbeanmeldung gewählte Umschreibung "Überstellungs-, Administrations- und Fahrdienst" lässt nicht hinreichend deutlich erkennen, ob durch die damit umschriebene Tätigkeit auch Tätigkeiten erfasst werden, für die eine Konzession nach dem GütbefG erforderlich ist.

Das vom Beschwerdeführer angemeldete Gewerbe erfasst durch die Verwendung des allgemeinen Begriffes "Fahrdienst" auch Fahrten mit Fahrzeugen mit Ladung, sohin die Beförderung von Gütern (i.S. des § 1 Abs. 2 GütbefG).

Wenn der Beschwerdeführer vorbringt, er unterliege dem GütbefG nicht, weil er lediglich als Fahrer tätig sei, so übersieht er, dass ein Lenker dann keine gewerbsmäßige Beförderung gemäß § 1 Abs. 1 GütbefG 1995 durchführt, wenn er das betreffende Fahrzeug (bloß) lenkt und diese Tätigkeit nicht gewerbsmäßig ausübt (vgl. hierzu - im Zusammenhang mit § 7 Abs. 1 GütbefG 1995 - das hg. Erkenntnis vom 25. Juni 2003, Zl. 2003/03/0089). Im vorliegenden Fall ist dagegen vom Beschwerdeführer das gewerbsmäßige Lenken von Fahrzeugen angemeldet worden.

Insoweit sich der Beschwerdeführer auf sein Schreiben vom 2. Jänner 2002 beruft, ist er darauf hinzuweisen, dass außerhalb der Gewerbeanmeldung der Behörde erteilte Erläuterungen über die Art der beabsichtigten Gewerbeausübung oder eine mögliche Gestaltung der tatsächlichen Verhältnisse außer Betracht zu bleiben haben (vgl. hierzu die bei Grabler/Stolzlechner/Wendl, Gewerbeordnung 2 (2003), Rz. 7 zu § 339 GewO referierte hg. Rechtsprechung).

Lässt sich daher schon deshalb (aus der Gewerbeanmeldung selbst) die beabsichtigte Tätigkeit ("Überstellungs-, Administrations- und Fahrdienst") nicht hinreichend deutlich erkennen und hat sich weiters die behördliche Erledigung auf die Gewerbeanmeldung, so wie sie erstattet wurde, zu beziehen, wurde der Beschwerdeführer durch den bescheidmäßigen Abspruch nicht in seinen Rechten verletzt.

Die Beschwerde war somit gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG i. V.m. der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2003, BGBl. II Nr. 333.

Wien, am 17. November 2004

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2004:2002040139.X00

**Im RIS seit**

04.01.2005

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