jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE Vwgh Erkenntnis 2000/12/13 2000/04/0185

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 13.12.2000

Index

50/01 Gewerbeordnung;

Norm

GewO 1994 §340 Abs1;
GewO 1994 §340 Abs7;
GewO 1994 §39 Abs2;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Vizepräsident Dr. W. Pesendorfer und die Hofräte DDr. Jakusch, Dr. Gruber, Dr. Blaschek und Dr. Rigler als Richter, im Beisein des Schriftführers Dr. Martschin, über die Beschwerde der G KEG in I, vertreten durch Dr. D und Dr. M, Rechtsanwälte in I, gegen den Bescheid des Landeshauptmannes von Tirol vom 18. September 2000, Zl. IIa-50.021/2-00, betreffend Gewerbeanmeldung, zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Die beschwerdeführende Partei hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von S 4.565,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Mit dem im Instanzenzug ergangenen, vor dem Verwaltungsgerichtshof angefochtenen Bescheid wurde gemäß § 340 Abs. 1 und Abs. 7 GewO 1994 in Verbindung mit § 39 Abs. 2 GewO 1994 festgestellt, dass die gesetzlichen Voraussetzungen für die Ausübung des Gastgewerbes in den angemeldeten Betriebsarten Restaurant, Hotel und Bar im näher bezeichneten Standort durch die beschwerdeführende Partei nicht vorliegen und gleichzeitig die Ausübung des angemeldeten Gewerbes sowie die Bestellung des A zum gewerberechtlichen Geschäftsführer untersagt.

Zur Begründung wurde im Wesentlichen ausgeführt, der bestellte gewerberechtliche Geschäftsführer habe seinen Lebensmittelpunkt in Ybbs. Er habe auch nie vorgebracht, dass er die Absicht hätte, seinen Hauptwohnsitz nach Innsbruck zu verlegen. Das einzige konkrete Vorbringen, wonach die Möglichkeit einer entsprechenden betrieblichen Tätigkeit durch A mittels Weisungen per Mobiltelefon erfolgen solle, lasse nicht erkennen, wie er dadurch eine kontinuierliche Kontrolltätigkeit zur Einhaltung der gewerblichen Vorschriften bei Ausübung des Gewerbes entfalten werde könne. Unabhängig davon lägen die gesetzlichen Voraussetzungen für die Ausübung des angemeldeten Gewerbes durch die beschwerdeführende Partei nicht vor, weil Mag. G, Kommanditistin der beschwerdeführenden Partei, rechtskräftig die Gastgewerbeberechtigung in den Betriebsarten Hotel, Restaurant und Bar am bezeichneten

Standort mangels Zuverlässigkeit entzogen worden sei. Mag. G sei Kommanditistin der beschwerdeführenden Partei, "was von den rechtlichen Gegebenheiten her, nicht auf einen maßgebenden Einfluss schließen ließe". Tatsächlich übe sie diesen maßgebenden Einfluss jedoch aus (was sodann näher ausgeführt wird).

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und erstattete eine Gegenschrift mit dem Antrag auf kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Gemäß § 339 Abs. 1 GewO 1994 hat, wer ein Gewerbe ausüben will, soweit es sich nicht um ein bewilligungspflichtiges gebundenes Gewerbe handelt, die Gewerbeanmeldung bei der Bezirksverwaltungsbehörde des Standortes zu erstatten.

Nach § 340 Abs. 1 GewO 1994 hat die Bezirksverwaltungsbehörde auf Grund der Anmeldung des Gewerbes zu prüfen, ob die gesetzlichen Voraussetzungen für die Ausübung des angemeldeten Gewerbes durch den Anmelder in den betreffenden Standort vorliegen. Liegen sie nicht vor, so hat sie nach dem Abs. 7 dieser Gesetzesstelle - unbeschadet eines Verfahrens nach § 366 Abs. 1 Z. 1 - dies mit Bescheid festzustellen und die Ausübung des Gewerbes zu untersagen.

Wie der Verwaltungsgerichtshof in ständiger Rechtsprechung dargelegt hat, ist wegen des konstitutiven Charakters der Gewerbeanmeldung bei der der Behörde nach § 340 GewO 1994 aufgetragenen Prüfung der Gesetzmäßigkeit der Gewerbeanmeldung auf die Sach- und Rechtslage im Zeitpunkt der Anmeldung abzustellen. Im Anwendungsbereich des § 9 Abs. 1 GewO 1994 müssen die gesetzlichen Tatbestandsvoraussetzungen im Sinne des § 340 Abs. 1 GewO 1994 auch in Ansehung des bestellten Geschäftsführers in diesem Zeitpunkt gegeben sein (vgl. z.B. das hg. Erkenntnis vom heutigen Tag, Zl. 2000/04/0172, und die dort zitierte Vorjudikatur).

Gemäß § 39 Abs. 2 GewO 1994 in der nach der soeben dargestellten Rechtslage hier maßgebenden Fassung vor der Novelle BGBl. I Nr. 88/2000 (die Gewerbeanmeldung datiert vom 4. Juli 2000 und ist mit 5. Juli 2000 beim Stadtmagistrat Innsbruck eingelangt) muss der Geschäftsführer den für die Ausübung des Gewerbes vorgeschriebenen persönlichen Voraussetzungen entsprechen, seinen Wohnsitz im Inland haben, sofern die Zustellung der Verhängung und die Vollstreckung von Verwaltungsstrafen nicht durch Übereinkommen sichergestellt sind, und in der Lage sein, sich im Betrieb entsprechend zu betätigen, insbesondere dem Abs. 1 entsprechende, selbstverantwortliche Anordnungsbefugnis besitzen. Er muss der Erteilung der Anordnungsbefugnis und seiner Bestellung nachweislich zugestimmt haben.

Die beschwerdeführende Partei bekämpft die Annahme der belangten Behörde über die mangelnde entsprechende Betätigungsmöglichkeit des bestellten gewerberechtlichen Geschäftsführers als aktenwidrig. Zur Dartuung der Wesentlichkeit des Verfahrensmangels macht sie geltend, wenn die belangte Behörde die Feststellungen nicht aktenwidrig getroffen hätte, hätte sie feststellen müssen, dass der bestellte gewerberechtliche Geschäftsführer trotz seines Hauptwohnsitzes in Ybbs mangels irgend einer sonstigen Verpflichtung über seine Zeit völlig frei verfügen und sich jederzeit im Betrieb der beschwerdeführenden Partei, der er im Zeitraum der Anmeldung als Komplementär angehört habe, entsprechend betätigen habe können.

Die Wesentlichkeit des Verfahrensmangels liegt jedoch (unabhängig von der Frage, ob es sich beim behaupteten Verfahrensmangel um eine Aktenwidrigkeit im Sinne des § 42 Abs. 2 Z. 3 lit. a VwGG handelt) aus folgendem Grund nicht vor:

In dem bereits genannten Erkenntnis vom heutigen Tag, Zl. 2000/04/0172, hat der Verwaltungsgerichtshof - dem Beschwerdevorbringen derselben beschwerdeführenden Partei zustimmend - ausgesprochen, dass maßgebend für die vorzunehmende Beurteilung der "entsprechenden Betätigungsmöglichkeit" bei Anmeldungsgewerben die Verhältnisse im Zeitpunkt der Anmeldung sind. Daraus folgt für den Beschwerdefall aber auch, dass die "entsprechende Betätigungsmöglichkeit" des bestellten gewerberechtlichen Geschäftsführers bereits im Zeitpunkt der Gewerbeanmeldung gegeben sein muss und es nicht genügt, dass eine solche erst zu einem späteren Zeitpunkt vorliegt. Gerade Letzteres ist aber der Niederschrift vom 26. Juli 2000 zu entnehmen, wenn es dort heißt:

"Die Geschäfte werden derzeit von Mag. G geführt. Er (A) selbst kann erst nach Bestellung zum Geschäftsführer tätig werden."

Von der beschwerdeführenden Partei wurde die Richtigkeit dieser Aussage des bestellten Geschäftsführers nicht bestritten. Zweck der Regelung über die "entsprechende Betätigungsmöglichkeit" ist es aber, dass dadurch eine gesetzmäßige Gewerbeausübung sichergestellt und somit unter Bedachtnahme auf die im Einzelfall in Betracht zu ziehende gewerbliche Betätigung die bloße Scheinerfüllung dieses Erfordernisses ausgeschlossen wird (vgl. das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 2. April 1982, Slg. Nr. 10.699/A, und die dort zitierte Vorjudikatur). Damit ist eine "entsprechende Betätigungsmöglichkeit" aber dann zu verneinen, wenn der bestellte Geschäftsführer gar nicht den Willen hat, sich entsprechend zu betätigen bzw. anstelle des Gewerbeinhabers für die Einhaltung der gewerberechtlichen Vorschriften verantwortlich zu sein. Bezogen auf den Beschwerdefall heißt das, dass, da die Tatbestandsvoraussetzungen auch in Ansehung des bestellten Geschäftsführers bereits im Zeitpunkt der Gewerbeanmeldung gegeben sein müssen, es nicht genügt, wenn im Sinn des Vorgesagten die Beurteilung der "entsprechenden Betätigungsmöglichkeit" erst für einen späteren Zeitpunkt - hier: "Bestellung" (offenbar gemeint: positive bescheidmäßige Erledigung über die Gewerbeanmeldung) - gerechtfertigt ist, weil der bestellte Geschäftsführer erst zu diesem späteren Zeitpunkt den Willen hat, sich entsprechend zu betätigen bzw. anstelle des Gewerbeinhabers für die Einhaltung der gewerberechtlichen Vorschriften verantwortlich zu sein.

Vor diesem Hintergrund vermag die beschwerdeführende Partei auch keinen wesentlichen Verfahrensmangel aufzuzeigen, wenn sie - unter näheren Ausführungen über die "entsprechende Betätigung" - rügt, die belangte Behörde habe keinerlei Feststellungen über die Art oder den Umfang des Gewerbebetriebes, über die Stellung des gewerberechtlichen Geschäftsführers im Unternehmen der beschwerdeführenden Partei sowie über den Aufgabenbereich des gewerberechtlichen Geschäftsführers getroffen.

Ähnliches hat zu gelten, wenn die beschwerdeführende Partei unter dem Gesichtspunkt einer Rechtswidrigkeit des Inhaltes des angefochtenen Bescheides geltend macht, der bestellte Geschäftsführer habe - ungeachtet seines Hauptwohnsitzes in Ybbs - dort keinerlei Verpflichtungen gehabt, die ihn zeitlich eingeschränkt bzw. die eine bestimmte Anwesenheitspflicht erfordert hätten; zum Zeitpunkt seiner Bestellung bzw. der Anzeige seiner Bestellung habe er die Möglichkeit gehabt, über seine Zeit vollkommen frei zu verfügen und hauptberuflich im Betrieb der beschwerdeführenden Partei mitzuarbeiten. Die beschwerdeführende Partei übergeht dabei die (oben auszugsweise wiedergegebene) mit dem bestellten Geschäftsführer am 26. Juli 2000 aufgenommene Niederschrift und vermag derart - im Hinblick auf das oben Gesagte - eine zur Aufhebung des angefochtenen Bescheides führende Rechtswidrigkeit nicht aufzuzeigen.

Da schon die mangelnde "entsprechende Betätigungsmöglichkeit" des bestellten Geschäftsführers zum Zeitpunkt der Gewerbeanmeldung den Spruch des angefochtenen Bescheid zu tragen vermag, war es entbehrlich, auf das Beschwerdevorbringen hinsichtlich der (hilfsweisen) Begründungsdarlegungen über das Vorliegen eines "Gewerbeausschlussgrundes" in Ansehung der Kommanditisten der beschwerdeführenden Partei, Mag. G, einzugehen.

Aus den dargelegten Erwägungen ergibt sich, dass die beschwerdeführende Partei durch den angefochtenen Bescheid in ihren Rechten weder wegen der geltend gemachten noch wegen einer vom Verwaltungsgerichtshof aus Eigenem aufzugreifenden Rechtswidrigkeit verletzt worden ist.

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

Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung BGBl. Nr. 416/1994.

Es wird darauf hingewiesen, dass im Hinblick auf die Beendigung des Beschwerdeverfahrens ein Abspruch des Berichters über den Antrag auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde zu unterbleiben hat.

Wien, am 13. Dezember 2000

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2000:2000040185.X00

Im RIS seit

08.02.2001

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

© 2025 JUSLINE
JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.
www.jusline.at