

# TE Vwgh Erkenntnis 2000/11/8 2000/04/0119

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 08.11.2000

## Index

40/01 Verwaltungsverfahren;

50/01 Gewerbeordnung;

## Norm

AVG §68 Abs7;

GewO 1994 §350 Abs8;

## 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 des WM in W, vertreten durch Dr. I, Rechtsanwalt in W, gegen den Bescheid des Bundesministers für wirtschaftliche Angelegenheiten (nunmehr: Bundesminister für Wirtschaft und Arbeit) vom 3. Dezember 1999, Zl. 321.129/1-III/A/9/99, betreffend Antrag auf Ungültigerklärung einer nichtbestanden Befähigungsprüfung nach der GewO 1994, zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

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

## Begründung

Mit Bescheid des Landeshauptmannes von Niederösterreich vom 29. Dezember 1998 wurde dem Antrag des Beschwerdeführers auf Ungültigerklärung einer näher bezeichneten Befähigungsprüfung für das Gewerbe der Berufsdetektive "gemäß § 350 der GewO 1994 keine Folge gegeben".

Die vom Beschwerdeführer entsprechend der ihm im erwähnten Bescheid erteilten Rechtsmittelbelehrung eingebrachte Berufung wurde von der belangten Behörde mit dem vor dem Verwaltungsgerichtshof angefochtenen Bescheid gemäß § 66 Abs. 4 AVG in Verbindung mit § 63 Abs. 1 AVG und § 350 Abs. 8 GewO 1994 als unzulässig zurückgewiesen.

In der Begründung vertritt die belangte Behörde die Auffassung, ob die Aufsichtsbehörde von dem ihr in § 350 Abs. 8 GewO 1994 eingeräumten Recht zur Ungültigerklärung einer Prüfung Gebrauch machen wolle, sei in ihr freies Ermessen gestellt. Lehne die Behörde dies ab, so könne mangels eines Anspruches auf die Handhabung dieses Rechts niemand die Ablehnung der Behörde, in welcher Form diese auch ergehe, zulässigerweise mit einem Rechtsmittel

bekämpfen (Hinweis auf das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 5. September 1980, Zl. 620/78). Nach dem Wortlaut des § 350 Abs. 8 GewO 1994 bestehe auch aufgrund eines Antrages einer Partei kein Rechtsanspruch auf Anwendung dieser Gesetzesbestimmung. Da dem Beschwerdeführer ein Anspruch auf Handhabung des der Aufsichtsbehörde zustehenden Rechts auf Ungültigerklärung der Prüfung nicht zustehe, stehe ihm auch ein Recht zur Einbringung der Berufung gegen den in Rede stehenden Bescheid des Landeshauptmannes von Niederösterreich nicht zu. Hieran vermöge auch der Umstand, dass der angefochtene Bescheid eine positive Rechtsmittelbelehrung enthalte, nichts zu ändern.

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:

§ 350 Abs. 8 GewO 1994 lautet:

"Prüfungen, deren Ergebnis durch Fälschung einer Urkunde, falsches Zeugnis oder eine andere gerichtlich strafbare Handlung herbeigeführt oder sonst wie erschlichen worden ist oder deren Aufgabenstellung oder Abwicklung nachweisbar schwere Mängel aufweist, können von der Aufsichtsbehörde für ungültig erklärt werden."

Gemäß § 68 Abs. 7 AVG steht auf die Ausübung des der Behörde gemäß den Abs. 2 bis 4 zustehenden Abänderungs- und Behebungsrechtes niemand ein Anspruch zu. Diese Bestimmung gilt jedoch darüber hinaus ganz allgemein für die Anrufung des Aufsichtsrechtes im Gegensatz zur Verfolgung des Rechtes der Partei im ordentlichen Instanzenzug; überhaupt gilt sie hinsichtlich der Ablehnung jeder anderen Verfügung von Amts wegen, soweit nicht in Betracht kommende Sondervorschriften etwas anderes bestimmen (vgl. den Beschluss des Verwaltungsgerichtshofes vom 19. Mai 1994, Zl. 94/17/0199, und die dort zitierte Vorjudikatur). Dasselbe muss auch für die Ausübung des Aufsichtsrechtes nach § 350 Abs. 8 GewO 1994 gelten.

Lehnt die Behörde die Ausübung des Aufsichtsrechtes ab, so kann mangels eines Anspruches auf die Handhabung dieses Rechtes niemand die Ablehnung der Behörde, in welcher Form diese auch ergeht, zulässigerweise mit einem Rechtsmittel bekämpfen (vgl. u.a. die Erkenntnisse des Verwaltungsgerichtshofes vom 8. September 1982, Zl. 82/01/0176, und vom 19. Oktober 1950, Slg. Nr. 1.698/A). Der Beschwerdeführer ist daher nicht im Recht, wenn er (zusammenfassend) vorbringt, die belangte Behörde hätte bei richtiger rechtlicher Beurteilung die Berufung nicht als unzulässig zurückweisen, sondern die erstbehördliche Entscheidung überprüfen und in der Sache selbst - zugunsten des Beschwerdeführers - entscheiden müssen.

Daran vermag im Übrigen auch nichts zu ändern, wenn der Beschwerdeführer auf Grabler/Stolzlechner/Wendl, Kommentar zur GewO, hinweist, wonach die Ungültigkeitserklärung mit Bescheid erfolge, wobei in einem solchen Verfahren dem Prüfling, dessen Prüfung nachträglich für ungültig erklärt werden solle, Parteistellung zukomme (a.a.O., 856). Anders als der Beschwerdeführer offenbar meint, wird damit nämlich keine Aussage darüber getroffen, dass dem Prüfling - als Antragsteller - ein Anspruch auf Ausübung des Aufsichtsrechtes zukomme. Die in Frage stehende Literaturstelle bezieht sich vielmehr offenkundig darauf, dass durch die Ausübung des Aufsichtsrechtes in subjektiv-öffentliche Rechte des Prüflings eingegriffen werde (und ihm derart Parteistellung zukomme).

Die Beschwerde war daher 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.

Wien, am 8. November 2000

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2000:2000040119.X00

#### **Im RIS seit**

23.01.2001

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

© 2024 JUSLINE

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

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