jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE Vwgh Erkenntnis 1994/1/25 93/04/0185

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 25.01.1994

Index

40/01 Verwaltungsverfahren;
50/01 Gewerbeordnung;

Norm

AVG §37;
AVG §38;
AVG §45 Abs2;
GewO 1973 §189 Abs1 Z2;
GewO 1973 §28 Abs1;
GewO 1973 §323b Abs1 Z1;
GewO 1973 §346;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Griesmacher und die Hofräte DDr. Jakusch, Dr. Gruber, Dr. Pallitsch und Dr. Stöberl als Richter, im Beisein der Schriftführerin Kommissärin Mag. Paliege, über die Beschwerde der T-Gesellschaft m.b.H. & Co. KG in W, vertreten durch Dr. C, Rechtsanwalt in W, gegen den Bescheid des Bundesministers für wirtschaftliche Angelegenheiten vom 9. Juli 1993, Zl. 314.436/1-III/5/93, betreffend Bewilligung für das Gewerbe der Errichtung von Alarmanlagen und Genehmigung der Bestellung eines Geschäftsführers, zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Die Beschwerdeführerin hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von S 3.035,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Mit Bescheid vom 3. April 1991 gab der Landeshauptmann von Wien der Beschwerdeführerin gemäß§ 25 Abs. 2 GewO 1973 "die Konzession für das Gewerbe der Errichtung von Alarmanlagen (§ 323j GewO 1973) im Standort Wien, E-Gasse 56", verweigert und "weiters gemäß § 39 Abs. 5 GewO 1973 dem Ansuchen um die Genehmigung der Bestellung des Herrn E zum Geschäftsführer bei Ausübung dieses Gewerbes KEINE FOLGE".

In der Begründung führte der Landeshauptmann dazu aus, die Beschwerdeführerin habe am 19. Juni 1989 um die Erteilung der verfahrensgegenständlichen Konzession sowie um die Genehmigung der Bestellung des Herrn E zum Geschäftsführer bei Ausübung dieses Gewerbes angesucht. Gemäß § 25 Abs. 2 GewO 1973 sei die Konzession zu

verweigern, wenn eine der im § 25 Abs. 1 GewO 1973 - in der Begründung dieses Bescheides näher angeführten - Voraussetzungen nicht vorlägen. Eine der (besonderen) Voraussetzungen für die Erteilung der Konzession sei zufolge § 323k GewO 1973 die Erbringung des Befähigungsnachweises. Gemäß § 1 der Verordnung

BGBl. Nr. 509/1989 sei die Befähigung für das konzessionierte Gewerbe der Errichtung von Alarmanlagen (§ 323j GewO 1973 in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. Nr. 399/1988) durch

1. Zeugnisse über a) die erforderliche abgelegte Meisterprüfung dieses Handwerks der Elektromechaniker und Elektromaschinenbauer, der Radio- und Fernsehmechaniker oder der Schlosser und b) den erforderlichen Besuch des in der Anlage festgelegten Lehrganges über sicherheitstechnisches Fachwissen oder 2. Zeugnisse über a) den Nachweis der Befähigung für das konzessionierte Gewerbe der Elektroinstallationen der Oberstufe oder das der Elektroinstallation der Unterstufe und b) den erfolgreichen Besuch des in der Anlage festgelegten Lehrganges über sicherheitstechnisches Fachwissen nachzuweisen. Da der bestellte Geschäftsführer E den Befähigungsnachweis weder nach dieser Gesetzesvorschrift noch nach der Übergangsbestimmung gemäß dem § 2 der zitierten Befähigungsnachweisverordnung erbringe und ihm auch eine Nachsicht vom Befähigungsnachweis bisher nicht erteilt worden sei, lägen die gesetzlichen Voraussetzungen für die Erteilung der Konzession an die Beschwerdeführerin nicht vor.

Mit dem angefochtenen Bescheid gab die belangte Behörde gemäß § 66 Abs. 4 AVG der Berufung der Beschwerdeführerin keine Folge und bestätigte den erstbehördlichen Bescheid mit der Maßgabe, "daß der "T" Gesellschaft m.b.H. & Co. KG gemäß § 189 Abs. 2 GewO 1973 in der Fassung der Gewerberechtsnovelle 1992, BGBl. Nr. 29/1993, die Bewilligung für das Gewerbe der Errichtung von Alarmanlagen nach § 258 GewO 1973 in der Fassung der Gewerberechtsnovelle 1992, BGBl. Nr. 29/1993, im Standort Wien, E-Gasse 56, sowie gemäß § 190 Abs. 3 in Verbindung mit den §§ 16 Abs. 1 und 39 Abs. 2 GewO 1973 in der Fassung der Gewerberechtsnovelle 1992, BGBl. Nr. 29/1993, die Genehmigung der Bestellung des E zum Geschäftsführer für die Ausübung dieses Gewerbes verweigert werden".

Nach Darstellung der nunmehr maßgeblichen Gesetzeslage führte die belangte Behörde hiezu in ihrer Begründung aus, der bestellte Geschäftsführer der Beschwerdeführerin habe den Befähigungsnachweis weder nach § 1 noch nach einer der Übergangsbestimmungen des § 2 der mit 1. Dezember 1989 in Kraft getretenen Verordnung des Bundesministers für wirtschaftliche Angelegenheiten vom 16. Oktober 1989 über den Befähigungsnachweis für das konzessionierte Gewerbe der Errichtung von Alarmanlagen, BGBl. Nr. 509, erbracht, weshalb er um Nachsicht vom Befähigungsnachweis angesucht habe. Mit Bescheid des Bundesministers für wirtschaftliche Angelegenheiten vom 6. Juni 1991 sei E gemäß § 28 Abs. 1 GewO 1973 die Nachsicht vom vorgeschriebenen Befähigungsnachweis für das Gewerbe "Errichtung von Alarmanlagen" (§ 323j GewO 1973), soweit dieser durch Zeugnisse gemäß § 1 Z. 1 lit. a und Z. 2 lit. a der vorgenannten Verordnung zu erbringen sei, erteilt worden. In diesem Bescheid sei ausgesprochen worden, daß E der Besuch des in der Anlage der oben zitierten Befähigungsnachweisverordnung festgelegten Lehrganges über sicherheitstechnisches Fachwissen, der nicht nachgewiesen worden sei, ungeachtet seines beeinträchtigten Gesundheitszustandes zuzumuten sei. Nach der Aktenlage habe ein Lehrgang über sicherheitstechnisches Fachwissen am 13. September 1992 begonnen. E habe sich zum Besuch dieses Lehrganges nicht angemeldet. Dieses Ergebnis sei der Beschwerdeführerin nachweislich zur Kenntnis gebracht worden. Eine Gegenäußerung sei nicht erstattet worden. Im gegenständlichen Verfahren sei nicht die tatsächliche Befähigung, sondern die Erbringung des formellen Befähigungsnachweises zu prüfen, weshalb der vorgelegten gutächtlichen Äußerung der gewerbetechnischen Abteilung des Bundesministeriums für wirtschaftliche Angelegenheiten betreffend die Nachsicht vom Befähigungsnachweis für die Ausübung des angestrebten Gewerbes keine Bedeutung zukomme. Mangels Bestellung eines geeigneten Geschäftsführers sei die angestrebte Bewilligung für die Gewerbeausübung zu verweigern gewesen.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und erstattete eine Gegenschrift mit dem Antrag, der Beschwerde keine Folge zu geben.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Die Beschwerdeführerin erachtet sich in dem Recht auf Erteilung der Konzession für Gewerbe der Errichtung von Alarmanlagen (§ 323j GewO 1973) im Standort Wien, E-Gasse 56, und in dem Recht auf Genehmigung der Bestellung des E zum Geschäftsführer bei Ausübung dieses Gewerbes verletzt. Sie bringt hiezu unter dem Gesichtspunkt einer Rechtswidrigkeit des Inhaltes sowie einer Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften vor, die

belangte Behörde stütze ihre Entscheidung darauf, daß E sich zum Besuch eines Lehrganges, welcher vom 13. September bis 15. Dezember 1992 laufen sollte, nicht angemeldet habe. Zu diesem Verfahrensergebnis habe sich die Beschwerdeführerin - entgegen den Feststellungen im angefochtenen Bescheid - am 4. Juni 1992 dahingehend geäußert, daß der nächste Kurs voraussichtlich am 13. Oktober 1992 beginne und E sich für diesen Kurs bereits im März angemeldet habe. Die getroffene Feststellung der belangten Behörde, es laufe vom 13. September bis 15. Dezember 1992 ein Kurs beim WIFI, sei daher jedenfalls unrichtig. Aufgrund der Äußerung der Beschwerdeführerin hätte die belangte Behörde den Sachverhalt jedenfalls ergänzen müssen, insbesonders hätte sie abklären müssen, ob am 13. September 1992 tatsächlich ein Lehrgang über sicherheitstechnisches Fachwissen für die Errichtung von Alarmanlagen stattgefunden habe. Ein derartiger Kurs habe erst am 2. März 1993 begonnen; diesen habe E auch besucht und mit gutem Erfolg abgeschlossen. Aufgrund der durchgeführten Erhebungen hätte die belangte Behörde auch feststellen müssen, daß die Beschwerdeführerin E bereits mit Schreiben vom 27. Februar 1992 bei der Kammer der gewerblichen Wirtschaft für einen derartigen Kurs angemeldet habe. Bereits am 30. März 1992 habe die Kammer der gewerblichen Wirtschaft Wien der Beschwerdeführerin mitgeteilt, daß der nächste Lehrgang über sicherheitstechnisches Fachwissen voraussichtlich im Frühjahr 1993 stattfinden werde. Im Jahre 1992 habe kein derartiger Kurs stattgefunden. Der Geschäftsführer der Beschwerdeführerin habe mehrmals telefonisch bekanntgegeben, daß 1992 kein Lehrgang stattfinde. Die diesbezüglich zu treffenden wesentlichen Feststellungen hätten dazu geführt, daß die belangte Behörde der Berufung der Beschwerdeführerin Folge hätte geben müssen.

Die Beschwerde ist nicht berechtigt:

Es ist davon auszugehen, daß die Beschwerdeführerin am 25. November 1982 die Ausübung des freien Gewerbes "Installation von elektrischen Anlagen und Einrichtungen für Spannungen bis 42 Volt und Leistungen bis 100 Watt, wobei die Stromquelle keinen Starkstrom führt" anmeldete. Weiters ist davon auszugehen, daß die Beschwerdeführerin am 19. Juni 1989 um die Erteilung der Konzession für das Gewerbe "Errichtung von Alarmanlagen" im Standort Wien, E-Gasse 86 und um die Genehmigung der Bestellung des Herrn E zum Geschäftsführer bei Ausübung des obgenannten Gewerbes ansuchte.

Nach § 258 GewO 1973 - in der im Beschwerdefall anzuwendenden Fassung der Gewerberechtsnovelle 1992,BGBl. Nr. 29/1993 - unterliegt die Errichtung von Alarmanlagen für Betriebe, Gebäude oder Grundstücke der Bewilligungspflicht. Diese mit 1. Juli 1993 in Kraft getretene Bestimmung übernimmt den bisherigen § 323j GewO 1973, welcher offensichtlich Grundlage für das Ansuchen der Beschwerdeführerin um Erteilung der Konzession war.

(Die Übergangsbestimmung des § 376 Z. 36a (Zu § 323j:) GewO 1973 sowie § 2 der Verordnung des Bundesministers für wirtschaftliche Angelegenheiten vom 16. Oktober 1989 über den Befähigungsnachweis für das konzessionierte Gewerbe der Errichtung von Alarmanlagen finden mangels entsprechender Beschwerdebehauptungen und diesbezüglicher Anhaltspunkte im Verwaltungsakt keine Anwendung.)

Gemäß § 189 Abs. 1 GewO 1973 ist die Bewilligung für ein im § 128 angeführtes gebundenes Gewerbe zu erteilen, wenn 1. bei Erfüllung der allgemeinen Voraussetzungen für die Ausübung von Gewerben (§§ 8 bis 15) keine Tatsachen vorliegen, die es zweifelhaft machen, ob der Bewerber oder, falls sich eine juristische Person oder Personengesellschaft des Handelsrechtes um die Bewilligung bewirbt, eine der im § 13 Abs. 7 genannten Personen die für die Ausübung des Gewerbes erforderliche Zuverlässigkeit besitzt, und 2. die hinsichtlich der Ausübung des betreffenden im § 128 angeführten gebundenen Gewerbes allenfalls vorgeschriebenen besonderen Voraussetzungen erfüllt sind.

Gemäß § 16 Abs. 1 GewO 1973 ist besondere Voraussetzung für die Ausübung von gebundenen Gewerben der Nachweis der Befähigung. Gemäß § 16 Abs. 2 leg. cit. ist unter Befähigungsnachweis der Nachweis zu verstehen, daß der Einschreiter die fachlichen einschließlich der kaufmännischen Kenntnisse, Fähigkeiten und Erfahrungen besitzt, um die dem betreffenden Gewerbe eigentümlichen Tätigkeiten selbständig ausführen zu können.

Gemäß § 376 Z. 4 (zu § 5:) Abs. 3 GewO 1973 ist bis zur Erlassung der Vorschriften über den Befähigungsnachweis für ein durch das Inkrafttreten einer Neueinstufung neu in die Gruppe der Handwerke oder der gebundenen Gewerbe eingereihtes Gewerbe der Befähigungsnachweis für dieses Gewerbe nach jenen Vorschriften zu erbringen, die im Zeitpunkt des Inkrafttretens der Neueinstufung für das bis zu diesem Zeitpunkt bestehende Gewerbe gelten. Für das nunmehr gemäß § 128 GewO 1973 in die Gruppe der bewilligungspflichtigen gebundenen Gewerbe eingestufte Gewerbe der Errichtung von Alarmanlagen galt zum Nachweis für die Befähigung dieses Gewerbes die mit 1.

Dezember 1989 in Kraft getretene Verordnung des Bundesministers für wirtschaftliche Angelegenheiten vom 16. Oktober 1989 über den Befähigungsnachweis für das konzessionierte Gewerbe der Errichtung von Alarmanlagen, BGBl. Nr. 509. In Ermangelung einer Vorschrift über den Befähigungsnachweis aufgrund der Gewerberechtsnovelle 1992, BGBl. Nr. 29/1993, ist im Grunde der Übergangsbestimmung des § 376 Abs. 3 Z. 4 GewO 1973 in der geltenden Fassung die obzitierte Verordnung Grundlage für die Überprüfung des erforderlichen Befähigungsnachweises.

Nach § 1 dieser Verordnung ist die Befähigung für das in Rede stehende Gewerbe nachzuweisen durch 1. Zeugnisse über a) die erfolgreich abgelegte Meisterprüfung für das Handwerk der Elektromechaniker und Elektromaschinenbauer, der Radio- und Fernsehtechniker oder der Schlosser und b) den erfolgreichen Besuch des in der Anlage festgelegten Lehrganges über sicherheitstechnisches Fachwissen oder 2. Zeugnisse über a) den Nachweis der Befähigung für das konzessionierte Gewerbe der Elektroinstallation der Unterstufe oder das der Elektroinstallation der Oberstufe und b) den erfolgreichen Besuch des in der Anlage festgelegten Lehrganges über sicherheitstechnisches Fachwissen.

Gemäß § 9 Abs. 1 GewO 1973 können juristische Personen, Personengesellschaften des Handelsrechtes (offene Handelsgesellschaften und Kommanditgesellschaften) sowie eingetragene Erwerbsgesellschaften (offene Erwerbsgesellschaften und Kommandit-Erwerbsgesellschaften) ein Gewerbe ausüben, müssen jedoch einen Geschäftsführer oder Pächter (§§ 39 und 40) bestellt haben.

Gemäß § 39 Abs. 2 GewO 1973 muß der Geschäftsführer den für die Ausübung des Gewerbes vorgeschriebenen persönlichen Voraussetzungen entsprechen, seinen Wohnsitz im Inland haben und in der Lage sein, sich im Betrieb entsprechend zu betätigen. Handelt es sich um ein Gewerbe, für das die Erbringung eines Befähigungsnachweises vorgeschrieben ist, so muß der gemäß § 9 Abs. 1 zu bestellende Geschäftsführer einer juristischen Person außerdem 1. dem zur gesetzlichen Vertretung berufenen Organ der juristischen Person angehören oder 2. ein mindestens zur Hälfte der wöchentlichen Normalarbeitszeit im Betrieb beschäftigter, nach den Bestimmungen des Sozialversicherungsrechtes voll versicherungspflichtiger Arbeitnehmer sein.

Die Beschwerdeführerin bestreitet nicht die Feststellung im angefochtenen Bescheid, daß ihr alleiniger handelsrechtlicher Geschäftsführer E das für die Ausübung des in Rede stehenden bewilligungspflichtigen gebundenen Gewerbes vorgeschriebene Erfordernis des Befähigungsnachweises nicht erfüllt, meint aber, mit Bescheid vom 6. Juni 1991 habe der Bundesminister für wirtschaftliche Angelegenheiten der Berufung des E gegen den Bescheid der Wiener Landesregierung vom 25. September 1990 (gemeint offensichtlich des Landeshauptmannes von Wien) Folge gegeben und E gemäß § 28 Abs. 1 GewO 1973 die Nachsicht vom vorgeschriebenen Befähigungsnachweis für das Gewerbe der Errichtung von Alarmanlagen, soweit diese durch Zeugnisse gemäß § 1 Z. 1 lit. a und Z. 2 lit. a der Verordnung des Bundesministers für wirtschaftliche Angelegenheiten vom 16. Oktober 1989 über den Befähigungsnachweis für das konzessionierte Gewerbe der Errichtung von Alarmanlagen zu erbringen ist, erteilt. E habe den Lehrgang über sicherheitstechnisches Fachwissen für die Errichtung von Alarmanlagen aber erst ab 2. März 1993 besuchen können und habe diesen auch mit gutem Erfolg abgeschlossen.

Dem ist zunächst entgegenzuhalten, daß die belangte Behörde, solange die in Rede stehende Nachsicht nicht erteilt war, vom Fehlen der besonderen Voraussetzung des Befähigungsnachweises auszugehen hatte, zumal die im Rahmen eines Verfahrens nach § 346 GewO 1973 zu erteilende Nachsicht keine Vorfrage im Sinne des § 38 AVG 1950 für das Bewilligungsverfahren nach § 341 ff GewO 1973 ist (vgl. hiezu das hg. Erkenntnis vom 14. November 1989, Zl. 89/04/0202, zur inhaltlich gleichgebliebenen Rechtslage vor der GewO-Novelle 1992, BGBl. Nr. 29/1993).

Wie der Verwaltungsgerichtshof in ständiger Rechtsprechung (vgl. zuletzt das hg. Erkenntnis vom 23. November 1993, Z l . 93/04/0001 mit weiteren Nachweisen) darlegte, korrespondiert dem Grundsatz der Amtswegigkeit des Verwaltungsverfahrens eine Verpflichtung der Partei zur Mitwirkung bei der Ermittlung des maßgebenden Sachverhaltes, was insbesondere dann der Fall ist, wenn der amtswegigen behördlichen Erhebung im Hinblick auf die nach den materiell-rechtlichen Verwaltungsvorschriften zu beachtenden Tatbestandsmerkmale faktische Grenzen gesetzt sind. Dies trifft auch auf die Bestimmung des § 189 Abs. 1 Z. 2 GewO 1973 insofern zu, als die Feststellung der erforderlichen Kenntnisse, Fähigkeiten und Erfahrungen (volle Befähigung) für die Gewerbeausübung notwendigerweise ein entsprechendes Vorbringen und Beweisanbieten der Partei voraussetzt.

Ausgehend von dieser Rechtslage kann aber der belangten Behörde keine rechtsirrige Gesetzesanwendung angelastet werden, wenn sie nach ergebnisloser Aufforderung der Beschwerdeführerin zur Stellungnahme über den Nachweis

des sicherheitstechnischen Fachwissens für die Errichtung von Alarmanlagen durch E im Februar 1993 zur Auffassung gelangte, daß der als gewerberechtliche Geschäftsführer namhaft gemachte E nicht die im § 189 Abs. 1 Z. 2 GewO 1973 genannten besonderen Voraussetzungen erfüllt.

Das den im bekämpften Bescheid enthaltenen Feststellungen entgegenstehende Beschwerdevorbringen stellt sich somit als eine vom Verwaltungsgerichtshof nicht zu beachtende Neuerung dar.

Die Beschwerde erweist sich somit im Rahmen der dargestellten Beschwerdepunkte als unbegründet. Sie war daher gemäß § 42 Abs. 1 VwGG abzuweisen.

Die Entscheidung über die Verfahrenskosten gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG im Zusammenhalt mit der Verordnung BGBl. Nr. 104/1991.

Schlagworte

Begründungspflicht Manuduktionspflicht Mitwirkungspflicht Sachverhalt Sachverhaltsfeststellung Mitwirkungspflicht

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:1994:1993040185.X00

Im RIS seit

20.11.2000

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at